

الاستطاعة وأثرها فى التكاليف الشرعية

دراسة فقهية مقارنة

إعداد

دكتور / مصباح المتولى السيد حماد

استاذ الفقه المقارن

وكيل كلية الشريعة والقانون بالقاهرة — جامعة الأزهر

١٤٢٢ هـ — ٢٠٠١ م

الطبعة الثانية

حقوق الطبع محفوظة للمؤلف

الناشر

دار النهضة العربية

للطبع والنشر والتوزيع

٢٧ شارع عبد الخالق ثروت - القاهرة



۳۳ قفسه مطهر - ۳۹۱۵۳۳۶

بسم الله الرحمن الرحيم

تشويه

القارئ المحترم - الكتاب الذى بين يديك هو الرسالة العلمية التى حصلت بها على درجة التخصص (المجستير) فى الفقه الإسلامى المقارن وقت أن كنت معيداً بكلية الشريعة والقانون بالقاهرة ، وبها عينت مدرساً مساعداً . وقد نوقشت هذه الرسالة بكلية مناقشة علنية فى وقت الظهيرة فى اليوم الثانى عشر من شهر أغسطس عام ١٤٠١هـ - ١٩٨١م . وقد حصلت هذه الرسالة بالإجماع على تقدير " جيد جداً " وتكونت لجنة المناقشة من الأساتذة الفضلاء :-
١- الأستاذ الدكتور / محمد أنيس عبدة رحمه الله أستاذ الفقه المقارن بكلية . مشرفاً .

٢- الأستاذ الدكتور / منصور أبو المعطى محمد رحمه الله . أستاذ الفقه المقارن بكلية . مناقشاً .

٣- الأستاذ الدكتور / أحمد عثمان . أستاذ الفقه المقارن بكلية الدراسات بالقاهرة . جامعة الأزهر . مناقشاً .

وهذه الرسالة يوجد منها عدد من النسخ بكلية الشريعة والقانون بالقاهرة ، وطنطا ، وغيرها من كليات الشريعة بجامعة الأزهر ، وفقاً لما كان عليه العمل وقتها فى توزيع الرسائل على مكاتب كليات الشريعة بجامعة الأزهر .

هذا ، ولم تنهأ لى فرصة نشرها فى هذا الوقت لضيق ذات اليد وليسأ كنت مشغولاً بإعداد رسالة الدكتوراه فى الفقه الإسلامى المقارن " الأجل الممعد بالشرع فى الشريعة الإسلامية " . والآن قد تمت بنشرها - وكما هو بدون تدخل بالحذف أو الإضافة - نظراً لظهور رسائل علمية متأخرة عنها ، منها ما يصل نفس الاسم وهى رسالة دكتوراه أعدها بطون الاستطاعة وكُتِبَها فى التكليف الشرعية " ونوقشت فى عام ١٤١٣هـ - ١٣٩٣م وحصلت بها على الدكتوراه - . ومنها ما يصل اسم فصل كما فى رسالة ماجستير بطون " الاستطاعة فى وجوب الحج وأصله " فى عام ١٩٨٧م / ١٩٨٨م .

أقول : وإنما قصدت بالتنويه المذكور حفظ الحق المشروع الذي هو
ثمرة عذاه تحملته، وجهد بذلته في إعداد هذه الرسالة لمدة لا تقل عن ثلاث
سنوات .

المؤلف

د / مصباح حماد

استاذ الفقه المفسرون

وكيل كلية الشريعة والقانون بالقاهرة - جامعة الأزهر

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

﴿اللَّهُ لَا إِلَهَ إِلَّا هُوَ الْحَيُّ الْقَيُّومُ لَا تَأْخُذُهُ سِنَةٌ وَلَا نَوْمٌ لَهُ مَا فِي السَّمَاوَاتِ وَمَا فِي الْأَرْضِ مَنْ ذَا الَّذِي يَشْفَعُ عِنْدَهُ إِلَّا بِإِذْنِهِ يَعْلَمُ مَا بَيْنَ أَيْدِيهِمْ وَمَا خَلْفَهُمْ وَلَا يُحِيطُونَ بِشَيْءٍ مِنْ عِلْمِهِ إِلَّا بِمَا شَاءَ وَسِعَ كُرْسِيُّهُ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضَ وَلَا يَئُودُهُ حِفْظُهُمَا وَهُوَ الْعَلِيُّ الْعَظِيمُ﴾

“البقرة آية (٢٥٥)”

﴿لَا يَكْتَلِفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا﴾

“البقرة آية (٢٨٦)”

إهداء وشكر

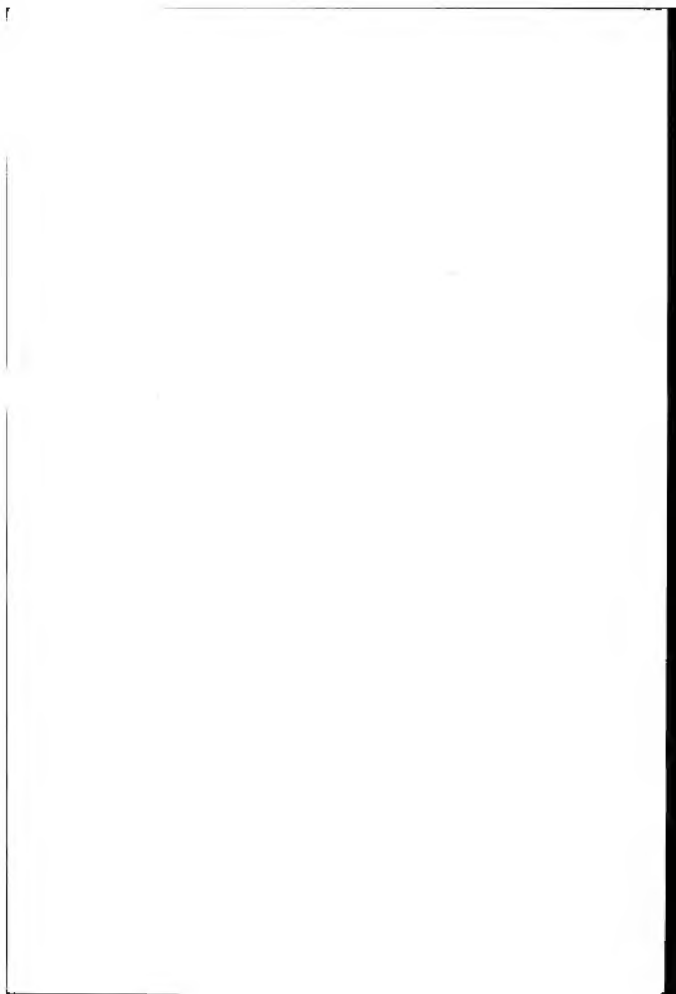
إلى روح والدي - رحمة الله عليه - إلى كل محب للبحث في الشريعة الإسلامية، إلى كل من أراد الدفاع عن هذه الشريعة ضد خصومها وأعدائها .
أهدي رسالتي هذه ، داعياً الله أن تكون شمعة في هذا الطريق طريق العلم والمعرفة .

وأسجد شاكراً له سبحانه وتعالى، أن أعطاني القوة، ولمدني بالأسباب، لأكون خادماً من خدم هذه الشريعة الغراء وهي الأمنية التي كان يتمناها والدي رحمه الله .

وأثني بالشكر لفضيلة الأستاذ الدكتور / محمد فهمي عبادة - المشرف على الرسالة ، والذي أعطاني من خبرته الكثير .

ولا يغفلني هنا ، أن أقدم بالشكر الجزيل إلى السادة الدكاترة الذين تفضلوا بالقول، والحضور لمناقشتي داعياً الله سبحانه وتعالى أن يوفقهم ويوفقي لما يحبه ويرضاه .

الباحث



بسم الله الرحمن الرحيم

ملزمة الموضوع

أ - أهمية الموضوع وسبب اختياره :

الحمد لله رب العالمين ، والصلاة والسلام على سيدنا محمد خاتم النبيين وصاحب الشريعة السمحة الفراء ، وعلى آله وصحبه أجمعين ، وبعد . فقد لقرئت بعثة محمد صلى الله عليه وسلم بالرحمة الشاملة . كما يشير إلى ذلك قول المولى عز وجل : ﴿ وما أرسلناك إلا رحمة للعالمين ﴾ ^(١) وقد خلق الله تعالى هذه الرحمة منذ أشرق نور القرآن على الدنيا في أم القرى . فأصابت رحمة الله العباد في كل أمر أو نهى صادر منه إليهم .

ولقد ختم المولى جل جلاله شريعته وأحكامه لعباده . بشريعة الإسلام وما جاءت به من أحكام . فضمنها كل خير كان فيما قبلها ، وأسقط منها كل ما يتعارض مع الفطرة التي فطر عباده عليها . فشرع لخلقها ما يلائم فطرتهم ويلبي إشراقها في جوانب الحياة الإنسانية المختلفة تون إفراط ومن هنا جاء القرآن الكريم بالأسس والمبادئ التي تحقق صوم التشريع وخلوده .

وكان من أهم مظاهر هذه الملائمة . أن جاءت أحكام الشريعة الإسلامية متناسبة مع ما منحه سبحانه لخلقها من طاقة ، ومنفعة لما يحرض للناس من نقل التكليف في نطاق ما ابتلاهم به من سفر أو مرض غنى وقرأ قوة وضعف . ونصراً وهزيمة . ومن هنا كانت الاستطاعة - شرط للإمتثال والقدرة على الفعل أساساً للتكليف به . ولهذا فقد صدر أمر المولى سبحانه وتعالى في كتابه على رسوله بالأحكام على أساس الاستطاعة بدون إرهاب يعجزهم ، وفي نطاق التخفيف الممكن لهم من الإمتثال لذى يضمن لهم مصالحهم ويكفل لهم سعادتهم في الدنيا والآخرة .

(١) سورة الأنبياء آية ١٠٧

والشريعة بالمعنى السابق جاءت بما يعتبر من أبلغ وجوه التيسير على
العباد .

غير أن هذه الشريعة كانت ولا تزال هدفاً لمساهم من أسمى الله بصائرهم
وطمس قلوبهم إما لجهل منهم ، أو لفرض في أنفسهم ، ولكتها كانت ولا تزال
سهلاً طائفة لم تصب غرضاً ، ولا حققت هدفاً بل تكسرت على صخرة هذه
الشريعة الصلبة ، وعاد كثير منها إلى صدور أصحابها .

ولعل من أخيب هذه المساهم . إتهام الشريعة الإسلامية بالعسر والمشقة ،
وتكليف الإنسان بما لا يسمح له أن يسائر الحياة ويقوم بمطالباتها .

وقد دفعني هذا كله إلى أن أختار موضوع " الاستطاعة وكثيرها في التكليف
الشرعي " ليكون موضوعاً لبعض المتواضع إسهاماً مني ولأملأ في أن أحقق
خدمة لهذه الشريعة العظيمة التي شرفني الله تعالى بالانتساب إليها .

إذ أن قاعدة الاستطاعة تعتبر عرضاً للشريعة الخاتمة ، وببإذن للرحمة التي
أحاط الله بها لعباده ، وفي ذلك هداية لمن أطاع وأتق ، وإقحاماً لكل معاند
ومكابح يمقت الحق ، ويفترى الكتب .

غير أنني - والله أعلم - قد جابهت منذ الشروع في هذا الموضوع صعاباً
جمة ، وعقبات كثيرة . نظراً إلى أن هذا الموضوع لم تكن تحده حدود . بل كان
هو الشريعة كلها ، ونظراً إلى أنني لم أجد من تناولوه بالبحث قبلي بما يلقي عليه
الأضواء التي تثير في الطريق .

وأخيراً فإني أول بحث لي على هذا الطريق الطويل الذي لم ولن يدرك
نهائته أحد ، ولكي أشهد الله أنني لم أذكر أنني شئ من استطاعتي بكافة
قواحيها إلا وبذلك موضعاً تقى في الله نصب عيني . إلى أن خرج على هذا
الوجه . فإن يكن صواباً فمن الشواهد يكن خطأً فمني ومن الشيطان .

ب - خطة البحث :

وقد قسمت هذا البحث إلى بلدين أساسيين وخاتمة :

الباب الأول : وعنوانه له بطول : " الإطار العام للاستطاعة بموجب الشئتمل
هذا الباب على ثلاثة فصول .

الفصل الأول : مدلول الاستطاعة وشرعيتها ، وفي هذا الفصل مبحثان :

المبحث الأول : مدلول الاستطاعة لمة وشرعاً .

المبحث الثاني : شرعية الاستطاعة ، وفي هذا المبحث مطلبان :

المطلب الأول : لمة اعتبار النافع للاستطاعة .

المطلب الثاني : الحكمة من اعتبار النافع للاستطاعة .

الفصل الثاني : التكليف الشرعي للاستطاعة ونوعها ، وفيه مبحثان :

المبحث الأول : التكليف الشرعي للاستطاعة ولزومه . الاستطاعة شرط
لا لتكليف بما لا يطاق .

المبحث الثاني : الاستطاعة المشروطة في التكليف الشرعية . وبه ثلاثة
مطالب :

المطلب الأول : الاستطاعة المحتدة في التكليف .

المطلب الثاني : مقارنة الاستطاعة للفعل أو سبقها عليه .

المطلب الثالث : الاستطاعة في قضاء العبادات .

الفصل الثالث : أحكام لها علاقة بالاستطاعة . وبه أربعة مباحث :

المبحث الأول : الرخصة .

المبحث الثاني : المنفعة .

المبحث الثالث : الإكراه .

المبحث الرابع : الضرورة .

الباب الثاني : وعنوان له بعنوان: تطبيقات عملية للاستطاعة فهو بمثابة عرض تطبيقي لشرط الاستطاعة لدى فقهاء المذاهب الفقهية . في أبواب الفقه المختلفة . ويشمل هذا الباب أحد عشر فصلاً .

الفصل الأول : الاستطاعة في الطهارة .

الفصل الثاني : الاستطاعة في الصلاة .

الفصل الثالث : الاستطاعة في الصوم .

الفصل الرابع : الاستطاعة في الزكاة .

الفصل الخامس : الاستطاعة في الحج .

الفصل السادس : الاستطاعة في النكاح .

الفصل السابع : الاستطاعة في النفقات .

الفصل الثامن : الاستطاعة في الجهاد .

الفصل التاسع : الاستطاعة في الكفارات .

الفصل العاشر : الاستطاعة في الشهادات .

الفصل الحادي عشر : الاستطاعة في العقود .

وقد روعي في هذا الباب عرض الاستطاعة في كل تكليف لدى المذاهب الفقهية المختلفة . المذاهب الأربعة المشهورة . ومذهب الظاهرية ومذهب الريدية ومذهب الإمامية . ومذهب الإباضية . كما أنه روعي للحرج على بيان ماهية كل تكليف في تمهيد بأول كل فصل .

أما الخاتمة : فبها تتضمن نتائج البحث .

وقد اتجهت إلى الله أن يقول هذا الفصل إنه سميع مجيب وإن يمنحنا التوفيق والسداد للعمل على إظهار بعض محسن تلك الشريعة الغراء .

والله الموفق

الباب الأول الإطار العام للاستطاعة

وبه ثلاثة فصول :

الفصل الأول : مدلول الاستطاعة وشرعيتها :

الفصل الثاني : لتكليف الذمعي للاستطاعة ونوعها :

الفصل الثالث : أحكام لها علاقة بالاستطاعة :

--

.

الفصل الأول مدلول الاستطاعة وشرعيتها

لما كان أهل اللغة قد تعرضوا لمدلول الاستطاعة من الناحية اللغوية فإنه يتعين علينا أيضاً أن نتعرض لهذا المدلول مطهرين معنى الاستطاعة لغة مع بيان مدى انعكاس هذا المعنى اللغوي على معناها الشرعي لدى علماء الشريعة .

ولما كان علماء الشريعة يعتمدون في تفهيم على الأئمة الشرعية . فإننا سنذكر من هذه الأئمة ما يثبت شرعية الاستطاعة . ونبين إلى أي مدى كان اعتبار الشارع الحكيم لها .

وسنخصص لهذه الأمور في هذا الفصل من خلال بحثين :

المبحث الأول : مدلول الاستطاعة لغة وشرهاً .

المبحث الثاني : شرعية الاستطاعة .

المطلب الأول : أئمة اعتبار الشارع للاستطاعة

المطلب الثاني : الحكمة من اعتبار الشارع للاستطاعة .

المبحث الأول مدلول الاستطاعة لغة وشرعا

أولا : المدلول اللغوي :

جاء في اللسان: "قال الجوهري، والاستطاعة الطاقة، قال ابن بري، هو كما ذكر، إلا أن الاستطاعة للإنسان خاصة، والطاقة عامة فنقول الجمل مطبق لحمله، ولا نقل مستطيع. فهذا الفرق ما بينهما. والاستطاعة القدرة على الشيء وهي تستعمل من الطاعة."

قال الأزهري : والعرب تعصب التاء . فنقول استطاع يستطيع .

قال ابن سيده : واستطاع ، ولطاعه ، واستاعه ، أطلقه ^(١) .

وفي المصباح: "والاستطاعة، الإطاعة. ونكر الأخص لأن بعض العرب يقول استطاع يستطيع فيضنون الطاء استقلالاً وهو يريد استطاع يستطيع ^(٢) . وفي القاموس "ولستطاع لُطِق ^(٣) .

وفي المصباح: "والاستطاعة، الطاقة، والقدرة ^(٤) .

وبالنظر فيما أورده أهل اللغة في مدلول الاستطاعة، نرى أن هذا المدلول لا يخرج عن معنى القدرة والطاقة. فالمستطيع هو المطبق للشيء القادر عليه، أما غير القادر، أو غير المطبق فليس مستطيعاً.

كما أن القدرة، والطاقة، معنيان مترادفان للفظ الاستطاعة فالطاقة هي القدرة. كما في اللسان ^(٥) وفي المصباح. أطلقت الشيء طاقة، قدرت عليه ^(٦) .

(١) لسان العرب، ج ٨، ص ٢٤٢ . مادة (س ط ع)

(٢) المصباح تاج اللغة . ج ٢، ص ١٢٥٥ . باب ليس فصل الطاء.

(٣) القاموس المحيط ج ٢، ص ٦٠ فصل طاء باب ليس .

(٤) المصباح المنير ج ٢، ص ٥٠٢ طاء مع الواو وما يقتضيانها .

(٥) لسان العرب ج ١٠، ص ٢٣١ مادة (ط و ق) .

(٦) المصباح المنير ج ٢، ص ٥٠٢ طاء مع الواو وما يقتضيانها .

ولا فرق بين الاستطاعة والطلقة التي هي معناها اللغوي، إلا من حيث الإطلاق، فالاستطاعة خاصة بالإطلاق على الإنسان، أما الطلقة فهي عامة في الإنسان والحيوان، تقول الرجل مطيق لعمله ولا نقل مستطيع^(١)

هذا وقد وردت مادة الاستطاعة في القرآن الكريم لهما بقرب من سبعة وثلاثين موضعاً^(٢) وكلها لا تخرج عن المعنى اللغوي السابق يتضح ذلك من تفسيرات العلماء .

وليساً فانه قد وردت المادة المشرفة متضمنة مادة الاستطاعة في كثير من الأحاديث نارة ، ومعناها اللغوي نارة أخرى . وسنذكر بعضاً منها . قال تعالى : ﴿ هَإِن كَانَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ مِنْهَا لَوْ وَضِعَ لَوْ لَا يَسْتَفْهِعُ لَنْ يَسْمُرَ هُوَ فَلَنَمَكِّنَ لَهُ نُجَّةً يَأْخُذُ ﴾^(٣) يقول ابن العربي ، الذي لا يستطيع أن يمل فيه ثلاثة أقوال . أنه قضى . قاله ابن عباس . أنه الممنوع بحبس أو عسى أنه المجنون^(٤) ولا شك أن هؤلاء غير قادرين على الإملال .

ويدرى الطبري : أن الموصوف بأنه لا يستطيع أن يمل هو الممنوع من إملاله ، إما بالحبس الذي لا يقر معه على حضور الكاتب الذي يكتب الكتاب

(١) ناسن العرب ج ٨ ص ٢٤٢ .

(٢) سورة البقرة، ثلاث آيات ٢١٧، ٢٧٣، ٢٨٢ . الأنبياء، آيتين ٤٠، ٤٣ . سورة آل عمران آية واحدة رقم ٩٧ . الفرقان، آيتين ١٩، ١٩٠ . النساء ثلاث آيات ٢٥، ٩٨، ١٢٩ . الشعراء آية واحدة ٢١١ . المائدة آية واحدة رقم ١١٢ . الأنعام، آية واحدة رقم ٣٥ . الأعراف آيتين رقم ١٩٧، ١٩٨ . الأنفال آية واحدة رقم ٦٠ . التوبة آية واحدة رقم ٤٢ . يونس آية واحدة رقم ٣٨ . هود آيتين ٢٠، ٨٨ . النحل آية واحدة رقم ٧٣ . الإسراء آيات رقم ٤٨، ٦٤ . الكهف خمس آيات ٤١، ٧٨، ٨٢، ٩٧، ١٠١ . سورة يس ثلاث آيات ٥١، ٦٧، ٧٥ . الداريف، آية واحدة ٤٥ . الرقص آية واحدة ٣٣ . المجادلة آية واحدة ٤ . القميين آية واحدة ١٦ . القم آية واحدة ٤٢ .

(٣) البقرة آية ٢٨٢

(٤) أحكام القرآن ج ١ ص ١٠٥ .

يحمل عليه ، ولها نصيبته عن موضع الإبدال فهو غير قاصر ، من أجل غيبته عن
إبدال الكتاب^(١) ، وقال تعالى: ﴿ ومن لم يستطع منكم طولا أن ينكح المحصنات
المؤمنات فمن ما ملكت أيمانكم من فتياتكم المؤمنات ﴾^(٢) قال أبو جعفر: من
لم يقدر على نكاح الحرة لحم الطول الذي هو الفصل والمال والسعة فينكح
الأمه^(٣) ، ويقول ابن العربي : إن هذه الآية مسوقة مسبق الإبدال ، لأن الله
قرن النكاح بالقدره التي رتب عليها الإبدال . ومعناه أن من لم يقدر أن يطأ
الحرة فيزوج أمه^(٤) ، وقال تعالى: ﴿ وإن استطعوا أن يتحلوا بين النساء
ولو هن صتم ﴾^(٥) .

قال أبو جعفر . إن تطهروا أيها الرجال أن تحلوا بين نسائكم في حبهن
بقرابين حتى تحلوا بهن^(٦) .

وقال تعالى: ﴿ وعلى الذين يطبقونه غيبة ﴾^(٧) يقول القرطبي . يطبقونه
يقدرون عليه ، وهو صيام رمضان^(٨) . وقال تعالى: ﴿ وسيدخلون بالله لو
استطعنا لخرجنا معكم ﴾^(٩) أو المعنى لو ألقوا الخروج معكم بوجود السعة
والمراتب والظهور وصحة البنى والقوى لخرجنا^(١٠) . وقال تعالى :
﴿ والذين يدعون من دونه لا يستطيعون نصرهم ولا أنفسهم ينصرون ﴾^(١١) .

(١) جامع البيان للطبري ج ٦ ص ٥٨ .

(٢) النساء آية ٢٥

(٣) جامع البيان السابق ج ٨ ص ١٨٢

(٤) أحكام القرني ج ١ ص ١٦٤

(٥) النساء آية ١٢٩

(٦) جامع البيان السابق ج ٩ ص ٢٨٤

(٧) البقرة آية ١٨٤ .

(٨) تفسير القرطبي ج ٢ ص ٢٨٨

(٩) قنوة آية ٤٢ .

(١٠) جامع البيان السابق ج ١٤ ص ٢٧١

(١١) الأعراف آية ١٩٧ .

والمعنى • قل لهم يا محمد في الله نصيري وظهيري والذين تدعون من دونه لنتم أبها المشركون من دون الله من الأئمة لا يستطيعون نصركم ولا هم مع عجزهم عن نصرتهم يقدرون على نصرته أنفسهم^(١) وعن أبي رزين العقيلي ، أنه أتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال : « إن لي شهماً كبيراً ، لا يستطيع الحج ولا العمرة ولا الطعن فقال . حج عن أبيك واعتصم^(٢) . والمعنى لا يقدّر على الحج ومشقت السفر لكبره^(٣) .

وروى البخاري بسنده عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت . « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا أمرهم أمرهم من الأصائل بما يطيقون^(٤) » وروى عنها أيضاً أن النبي صلى الله عليه وسلم دخل عليها وعندها امرأة قال : من هذه ؟ قالت فلانة ، تذكر من صلاتها ، قال نعم . عليكم بما تطيقون ، فو الله لا يمل الله حتى تملوا^(٥) . وخلاصة المنلول اللغوي للاستطاعة : أنها القدرة والاطاقة وقد جاءت الآيات الكريمة والأحاديث النبوية الشرعية مؤكدة لهذا المنلول ومصددة له وليس هناك لمن من القرآن والمسة . قال تعالى : ﴿ بلسان عربي مبين ﴾^(٦) .

ثانياً : المنلول الشرعي للاستطاعة :

أول أن تذكر المنلول الشرعي للاستطاعة بحدودها أن نتعرض لنسها في تبييرات علماء الشريعة • حتى يستطيع على صوء هذا أن نصع لها تعريفاً شرعياً • فنقول : في الناظر في كتاب الفقه الإسلامي ، والمستقري لأعرض الأصوليين في كتبهم ، ولأصاً المصريين • يرى أن علماء الشريعة قد عبروا عن الاستطاعة بمعناها اللغوي لدى هو القدرة والاطاقة فليس أحسن أخرى

(١) جامع الترمذي السابق ج ١٢ ص ٣٢٢ •

(٢) نيل الأوطار للشوكاني ج ٤ ص ٢٨٠

(٣) نيل الأوطار السابق • بدفع الصحيح ج ٢ ص ١٢٢

(٤) فتح الباري للسقلائي ج ١ ص ١٢٣

(٥) المرجع السابق للسقلائي ص ٨٢ •

(٦) سورة الشعراء آية ١٩٥

أوردوها بلفظها ، مريدين بها المعنى الآخرى ، يظهر ذلك مما سندكره
من استعمالهم لها فى تعبيراتهم فى بعض المواضع التى تشترط فيها
الاستطاعة ،

فى حاشية القاجورى: "الفترة على الصوم شرط للوجوب، ومعنى الفترة
على الصوم إطلاقه لمن لا يطيقه صا كالمريض وجوه أو شرعاً كالحائض
والنساء لا يجب عليه الصوم" (١)

وفى منتر العروة فى الصلاة جاء: "لا يجب المنتر إلا على منكر" (٢)
وعن القيام فى الصلاة جاء: "والتيمم إنما يكون مع الفترة عليه" (٣)

وفى البحر: "إذا كان مريضاً - يحكى المكلف - لا يقدر على الاستقبال، أو
كان فى فراشه نجاسة ، ولا يقدر على التحول منه ، لا يفترض عليه ذلك" (٤)
وفيه أيضاً: "لا يكلف الطهارة بالماء إلا إذا قدر عليها" (٥).

وفى حاشية النسوى: "إن خاف مريد الطهارة لدى معه الماء ويقدر على
استعماله غسل محترم ، تيمم" (٦)

وفى الكشاف للبهوتى: "وإذا وجد الأظفار ونحوه ، كالأسنن ، والمريض
الذى لا يقدر أن يوصل نفسه من موضعه ، أو يغسله بأجرة المثل ، وقدر
عليها من غير إسراؤ بنفسه ، أو من نكزه تعقه لزمه ذلك، لأنه فى معنى
الصحيح" (٧).

(١) حاشية القاجورى ج ١ ص ٢٩٨ .

(٢) حاشية القاجورى ج ١ ص ١٤٤ .

(٣) المرجع السابق ص ١٥٦ .

(٤) البحر افرق ج ١ ص ١٤٨ .

(٥) المرجع السابق ص ١٤٩ .

(٦) حاشية النسوى ج ١ ص ١٣٥ .

(٧) كشاف القناع ج ١ ص ١٨٨ .

وفي المصلى: من كل في سفر أو حصر وهو صحيح أو مريض ظم يجد إلا ماء يخاف على نفسه منه الموت أو المرض ولا يقدر على تسخينه إلا حتى يخرج الوقت فإنه يتم ويصلى؛ لأنه لا يجد ماء يقدر على تطهير به^(١).

وفي البحر الزخار للريدي: عند الحديث عن نفقة الزوجات وتقديرها "ولا تقدير إلا بالكفاية لقوله تعالى: ﴿وعلى المومنين نفقة﴾^(٢) والمراد من قوله تعالى: ﴿وعلى المومنين نفقة﴾ الاستطاعة"^(٣).

وفي معارج الكرامة للإمامية: "لو قدر المصلى على القيام في بعض الصلاة وجب بقدر مكنه"^(٤).

وفي شرح التلخيص للإباضية: "والسواء كالرجال في فرض الحج فخص استطاعت إزمها الحج ويريد في الاستطاعة بالنسبة للمرأة أن تحج مع زوج أو محرم فإن منعها زوجها أو أبوها وكانت مستطعة ولو علت لم تستطع لم يلزمها الحج"^(٥).

وفي الموافقات: ثبت في الأصول أن شرط التكليف أو سببه القدرة على المكاف به فما لا قدرة للمكلف عليه، لا يصح التكليف به شرعاً^(٦).

وفي كشف الأسرار: القدرة شرط الأداء "وفيه: إنما ثبتت الاستطاعة مقارنة للفعل لا سابقة عليه لاحترازاً عن تكليف العاجز وتحقق للفعل بلا قدرة"^(٧) وفي البحر المحيط: اعلم أن الأصوليين من الأشعرية والمعتزلة

(١) المصلى لابن حزم ج ٢ ص ٢٢٧

(٢) سورة البقرة آية ٢٣٦ .

(٣) البحر الزخار ج ٣ ص ٣٧١

(٤) معارج الكرامة ج ٢ ص ٣٠٢

(٥) شرح التلخيص وشفاء العليل ج ٢ ص ٢٧٥ .

(٦) الموافقات للشطرنبي ج ٢ ص ٧٢ .

(٧) كشف الأسرار على أصول البردوي ج ١ ص ١٩١ ، ٢١٦ ، ٢١٧ .

منتقون على أن المأمور بالفعل على وجه الامتناع إنما يكون مأموراً عند القدرة والاستطاعة^(١) وفي نهاية المول: الإكراه الملجئ يمنع للتكليف: «لشروا» القدرة^(٢)، وفي التقرير: «فكفارة اليمين واجبة بقدرة ميسرة»^(٣).

يتبين لنا مما سبق ذكره، أن علماء الشريعة قد عبروا عن الاستطاعة بمعناها اللغوي الذي هو القدرة والطلاقة.

جاء في تفسير المنار: «الاستطاعة هي أن يكون الشيء في طوعك، لا يتعاضى على قدرتك»^(٤)، ومن ثم فإنه يمكننا أن نقول إن المعنى التشريعي للاستطاعة، لا يخرج عن معناها اللغوي لدى علماء الشريعة، فقد استعملوها بهذا المعنى في كثير من أبواب الأصول وأبواب الفقه، إلا أننا لاحظنا أنهم خصوها في الحج بالزاد والعلامة التوسيمية تفصيلاً هذا في موضعه.

ونهاهنا فنقول: إنفراد العلامة وغيرها من لوازم الحج كالأمن الطريق وسعة الوقت والصحة والقائد للأعمى والزوج أو المعسر للمرأة لا تخرج عن كونها أسباباً والأثر يؤدي توفاها إلى تحقيق القدرة على الحج، وبالمعنى إذا لم تتوفر فإنها تؤدي إلى عدم القدرة عليه، ومن ثم انتهى في نظرنا لا تخرج عن معنى القدرة بمعنى ذلك مثل كفاية الموضع للشيء وردت فيها الاستطاعة من أبواب الفقه المختلفة.

تعريفنا للاستطاعة:

إنه على ضوء ما سبق عند علماء الشريعة يمكننا أن نقول إن الاستطاعة هي القدرة بها يتمكن المكلف من الإتيان بالتكليف الشرعية وفقاً لما رسمه الشارع، بحيث يؤدي عدم وجودها إلى سقوط التكليف أو إبطاله.

(١) فهر المحيط لفرزكني ج ١ ورقة ١٦٩.

(٢) نهاية المول ج ١ ص ١١١.

(٣) تقرير والتقرير ج ٢ ص ٨٦.

(٤) تفسير المنار ج ٥ ص ١٨.

والقدرة : هي التمكن من الفعل كما قال إمام الحرمين ^(١) لو هي سلامة الأسباب والآلات ^(٢) ونرى أنه لا فرق بين المعنيين حيث إن التمكن من الفعل لا يتحقق إلا بسلامة الأسباب والآلات .

وهي تشمل القدرة البدنية والمالية والشرعية والرمزية . أما البدنية والمالية فواضحة .

وأما الشرعية ، فكلحائض والنساء فإنهما وإن كننا قادرتين حساً على الصلاة والصوم ونحوهما إلا أنهما غير فائزتين شرعاً .

جاء في حاشية الباجوري : "ومضى القدرة على الصوم إيجاباً لمن لا يطيقه حساً كالمرضى ونحوه أو شرعاً كالمتحصن والنساء لا يجب عليه " ^(٣) .

والإستطاعة الزمنية . تتحقق بتأخير العبادة بوقت يسعها . كما هو عند إمام الحرمين والمحققين ^(٤) .

والمقصود بالتمكن هنا هو الإمكان بومئذ ثم لا يجوز طلب الحال والتكليف به عند المحققين ^(٥) حيث لا يمكن للمكلف عليه . فالتمكن من الامتنال شرط في إيقاع المكلف به وحصوله ^(٦) .

والمقصود بالإتيان هو الأداء من قولهم أدت الشيء أى أتيت به ^(٧) لم يؤد عجزت بقدرة الأداء ليكون التعريف شاملاً في الواقع لقدرة الوجوب التي تتحقق بالبلوغ والعقل لأن القدرة على الأداء الموجه به الخطاب شاملة في الواقع لقدرة الوجوب حيث إن المكلف لا يؤدي إلا ما وجب عليه .

(١) نهاية السؤل ج ١ ص ١١٤ .

(٢) التقرير والتحرير ج ٢ ص ٨٤ كشف الأسرار ج ١ ص ١٩٤ .

(٣) حاشية الباجوري ج ١ ص ٢٩٨ .

(٤) البحر المحیط ج ١ ورقة ١٢٠ .

(٥) حاشية السؤل على مختصر ابن الحاجب ج ٢ ص ٩ .

(٦) البحر المحیط ج ١ ورقة ١١٢ .

(٧) نهاية السؤل ج ١ ص ٤٥ .

ولاحتراراً من النائم والمغمى عليه البالغين العاقلين فالوجوب وإن ثبت لسي
حقهما إلا أنه لم يثبت وجوب الأداء عليهما لعدم القدرة . ومن هنا يطمح إلى
الوجوب بنفسه عن وجوب الأداء . فقد يكون المكلف باعاً عاقلاً لكنه لا يقدر
على الأداء كما فيهما . جاء في كشف الأسرار والبحر المحيطة: فالوجوب
يثبت في حق العاقل كسائرهم والمغمى عليه وإن لم يثبت وجوب الأداء في حقه
لعدم القدرة فثبت بهذا أن الوجوب بنفسه عن وجوب الأداء .^(١)

والتكليف: المشاق بالواحدة تكلفه وكلفت الأمر من باب تعب حملته على
مشقة^(٢) . والتكليف هو: الأمر بما يشق أو تكلف الأمر تجشّمه^(٣) . أو هو
إرادة المكلف من المكلف فعل ما يشق عليه . وقال الماوردي . هو الأمر
بطاعة والتهي عن معصية يوس ثم كلف التكليف مقروناً بالرغبة والرهبة . وقال
القاضي : هو الأمر بما فيه كلفة أو النهي عما في الامتناع عنه تكلفه^(٤) وقبل
التكليف إلزام ما فيه كلفة . أو طلب ما فيه كلفة^(٥) وعرفه إمام الحرمين: بأنه
إلزام ما فيه كلفة^(٦) . وفي تهذيب الفروق والتكليف إلزام التكلف على المعاطب
بمنعه من الاسترسال مع دواعي نفسه هو أمر نسبي موجود في جميع أحكامه
حتى الإباحة ثم يخصص غير الإباحة بمشاق بذية بعضها أعظم من بعض^(٧)
وهذا التعريف يجعل الإلزام شاملاً لجميع أحكام التكليف حتى الإباحة
وإن قال بتفاوت هذا الإلزام .

(١) بحر المحيط للزرخش ج ١ ورقي ١٢٠ كشف الأسرار ج ١ ص ١٩٤ ، ٢١٦٠ .

(٢) المصباح المنير ج ٢ ص ٧٣٨ .

(٣) تفسير القرطبي ج ٣ ص ٤٧٧ .

(٤) بحر المحيط ج ١ ورقة ١٠٢ .

(٥) التقرير والتهذيب ج ٢ ص ١٥٩ .

(٦) بحر المحيط ج ١ ورقة ١٠٣ .

(٧) تهذيب الفروق ج ١ ص ١٣١ . والتكلف ما تكلفه على مشقة والمصعب كلف . انظر

المصباح المنير ج ٢ ص ٧٣٨ . ونظر فيه عبر فقط " إلزام " تفسير المنار ج ٢

ص ١٤٥ . تفسير المراغي ج ٢ ص ٨٢ .

إلا أن كثيراً من الأصوليين قد فرقوا بين من استعمل "إلزام" وبين من استعمل لفظ "أمر" أو "طلب" بحيث إن من استعمل لفظ "إلزام" يجعل الحكم التكليفي^(١) محصوراً في الإيجاب والتحريم، ولا تكليف في الإباحة ولا في الندب ولا في الكراهة لأن التكليف حينئذ إلزام ما فيه كلفاً وإلزاماً ينافي للتخيير، ويكون تسمية هذه الأحكام بالأحكام التكليبية إنما هو من قبيل تعليب التكليف على غيره.

أما من استعمل لفظ "طلب" فإنه يجعل الحكم التكليفي متساوياً للإيجاب والندب والتحريم والكراهة فيكون الندب والكراهة مكلفاً بهما على معنى أن المكلّف مطالب بما فيه كلفة، ويكون تسمية الإباحة حكماً تكليفاً من قبيل التغليب إذ لا يطلب فيها، فلا تكليف إلا إذا أريد بالإباحة ما عرّف من جهة الشرع فيكون تكليفاً^(٢).

ولفظ: "الشرعية" في التعريف مراداً به التأكيد حيث إننا في مجال التشريع كما أنه لا تكليف إلا من الشرع.

"ووهذا لما رسمه الشارح" فقد خرج به الإتيان بالتكليف ونفساً لم يراه المكلّف فهذا لا يكون إتياناً شرعياً ومن ثم لا ينطبق به الإجراء^(٣)، كان يكون

(١) الحكم التكليفي هو: "خطاب الله المنطبق بالفعل المكلّف بالانقياد أو التخيير" كما ذهب إليه جمهور الأصوليين ومنطلقه خمسة الإيجاب والتحريم والندب والكراهة والإباحة. انظر في هذا المستصلي للقرآني ج ١ ص ٧٤، ٦٥، وطبع أصول فقه لعلاف ص ١٠٥.

(٢) انظر البحر المحيط ج ١ ورقة ١٠٣ التقرير والتخيير ج ٩ ص ٧٧ المستصلي ج ١ ص ٢٢٢. الأحكام للأدبي ج ١ ص ٩٢، ٩٥ علم أصول فقه لعلاف ص ١٠٢ محاصر في أصول فقه لسندنا الشيخ عبد الصي عبد الحاف ص ١٨، ١٩ على الألة للكتبة.

(٣) الإجراء هو الأداء الكافي لسقوط التجدي به. والذي يوصف بالإجراء هو الفعل الذي يحصل أن يقع على وجهين أحدهما معتد به شرعاً لكونه مستجماً للتشريع المتعبد به فهو وصف بالإجراء الآخر غير معتد به لانتفاء شرط من شروطه فهو وصف بعدم الإجراء كالصلاة والصوم والمصطفى الذي لا يقع إلا على جهة واحدة فلا يوصف بالإجراء وعدمه كسيرة الله. ومعنى الإجراء وعدمه قريب من معنى الصحة والبطلان. والفرق بين الصحة والإجراء أن الصحة أصلاً لها تكون للعبادات والمعاملات وأما الإجراء فلا يوصف به إلا العبادات. انظر في البحر المحيط ج ١ ورقة ٩٦. نهاية السؤل ج ١ ص ٤٥، ٤٨.

المكلف مريضا بمرض يمنعه من القيام في الصلاة ولكنه يقدر على الجلوس معه ، فإنه يلزمه الجلوس حينئذ ويمتنع عليه الإضطجاع أو الاستلقاء طمعا في الراحة الكاملة انتهزا للحرصه ^(١) لمؤذنه لقوله ﷺ " إذا لم تكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم " ^(٢) .

وعبارة " بحيث يزدى عدم وجودها إلى سقوط التكليف أو إيدائه " إشارة إلى الأثر الذي تحدثه الاستطاعة في التكليف .

فالاستطاعة متى توافرت كل على المكلف أن يلتزم بالتكليف كما شرع أولا وحينئذ لا مدخل للتخفيف .

أما إذا لم تتوفر فإن التعميم يدخل التكليف ، وذلك بأحد وجهين إما سقوط التكليف مع عدم إيدائه ، كمسقوط الركعة لعدم ملك النصاب ، وإما سقوط التكليف مع الإبدال إلى غيره مما هو داخل تحت مقدر التكليف واستطاعته كمسقوط القيام في الصلاة عند عدم القدرة عليه فإنه يبذل بالقعود ، ومسقوط الطهيرة بالماء لعدم القدرة على استعماله لمرض يضره استعمال الماء ممسه أو حاجة شرب أو لعدم وجوده أصلا فإنه يبذل بالترواب الطهور ، وكذلك القدرة على إيدى خصال الكفارات المرتبة فإنه عند العجز ينتقل المكلف إلى الخصلة التي تليها في الترتيب متى كان مستطيعا لها فأتوا عليها .

جاء في الإتهام " تخفيفات الشرع أنواع منها " :

١ - تخفيف إسقاط كبسائط العبادات عند وجود أعذارها .

(١) جاء في حاشية المصنف ج ١ ص ٨٧ : من فرض صلاة القبول للقادر عليها أما المعجز عن القبول مستقلا فيقوم مستندة إلى عجز جلس مستقلا ثم مستندا ثم على جنبه الأيمن ثم على جنبه الأيسر ثم على ظهره ثم على يمينه ثم على يمينه ثم لا ينتقل إلى الوضع الأيسر إلا إذا صبر عن الوضع الذي يسبقه مباشرة .

(٢) نيل الأوطار للشوكلي ج ٨ ص ٨٨ - سنن ابن ماجه ج ١ ص ١ صحيح مسلم ج ٢

٢- تخفيف إبدال كإبدال الوضوء والفعل بالتيمم والتقيام في الصلاة بالعود والإصطجاع والركوع والسجود بالإيماء والصلح بالإطعام^(١). ويقول القرطبي في قوله تعالى: ليس على الضعفاء ولا على المرضى ولا على الذين لا يجدون ما ينفقون حرج^(٢) هذه الآية أصل في سقوط التكليف عن العاجز، فكل من عجز عن شيء سقط عنه بغيره إلى بدل هو فعل وتارة إلى بدل هو غرم، ولا فرق بين العجز من جهة القوة أو العجز من جهة المال^(٣).

(١) انظر تصحيحات الفروع، الأشباه والنظائر مع غير عون البصائر للمصنف، ج ١ من

١١٦، ١١٧ ذكرنا منها هنا ما يندرج بالمقام.

(٢) سورة التوبة آية ٩١.

(٣) تفسير القرطبي، ج ٨ ص ٢٢٦.

المبحث الثاني

شرعية الاستطاعة

المطلب الأول

أدلة اعتبار الشارع للاستطاعة

أولاً : القرآن الكريم :

في الاستدلال بالقرآن الكريم على اعتبار الشارع للاستطاعة يتضمن ثلاثة أنواع من الآيات :
النوع الأول : الآيات القافية للتكليف بما ليس في الوسع ، وهذا النوع به طغفان :

الطائفة الأولى : آيات الصوم .

الطائفة الثانية : آيات وفردة في مناسبات جرتية وخاصة .

نوع ثلثي : آيات رفع الحرج :

النوع الثالث : آيات ليست من النوعين السابقين ولكنها تبدل على نفس التكليف بما ليس في استطاعة المكلف وقدرته بالسارنها وصوميتها وهذه قبيح .

النوع الأول : الآيات القافية للتكليف بما ليس في الوسع .

الطائفة الأولى : آيات الصوم :

١ - قال تعالى : ﴿ لَا يَكُفُّ إِلَهَ نَفْسًا إِلَّا وُضْعًا لَهَا مَا كَسَبَتْ وَعَظِمَهَا مَا كَسَبَتْ رَبِّهَا لَا يَزَالُحِينَ أَنْ نَسِينَا أَوْ لَفْظًا ﴾ ^(١) والوسع : هو الطاقة والجسدة ^(٢)

(١) سورة البقرة آية ٢٨٦ .

(٢) تفسير القرطبي ج ٢ ص ٤٢٧ .

أو هو ما يسمع الإنسان ولا يضيق عليه ولا يخرج فيه (١) فهو طائفة النعمين
وقد رتبها (٢) وقيل إن الوسم ما تسعه قدرة الإنسان عن غير حرج ولا عسر (٣).
وقد نص الله تعالى في هذه الآية على أنه لم يكلف العباد من وقت نزول هذه
الآية عبادة من أعمال القلب والجوارح إلا وهي في وسم المكلف وفي مقتضى
إدراكه وبهيته (٤).

وهذا أصل عظيم في الدين وركن من أركان شريعته شرفنا الله سبحانه على
الأمم به ، فلم يجعلنا إسراً ولا كفلاً في مشقة لم يؤفد كل من سلف من بني
إسرائيل إذا أصعب البول ثوب أحدهم فرضه بالمقراض عطفهم الله تعالى ذلك
ورفعها عن هذه الأمة (٥) . فإنه لا يكلف عباده إلا ما يطيقون ويتيسر لهم فضلاً
منه ورحمة (٦) . فضأله تعالى وسنته في شرح الدين ألا يكلف عباده ما لا يطيقون (٧)
وفي المقاييس: لم يترك الله لا يكلف نصاً من الطاعة إلا طائفتها (٨) .

والملاحظ من الأقوال المنكورة في معنى الآية أن معناها لا يخرج عن أن الله
تعالى لا يكلف الإنسان إلا بما هو في حدود طاقته وميسوره لا ما يبلغ مدى الطاقة
والمجهود ، والآية التي معنا علمية ، وهو قول ابن عباس قال الحسن : ومن أحسن
ما قيل في الآية وأتبعه بالظاهر قول ابن عباس إنها علمية (٩) .

(١) إرشاد العقل السليم لأبي السعود ج ١ ص ١٨٢ مطبوع في دار الكتب للقرآن ج ٢ ص ٥٧٣ مكتشف
للمفسرين ج ١ ص ٢٥٤ .

(٢) كشف الأسرار ج ١ ص ١٩١ .

(٣) تفسير المنار ج ٢ ص ١٤٥ . تفسير المراغي ج ٣ ص ٨٣ .

(٤) تفسير القرطبي ج ٣ ص ٤٢٧ .

(٥) لتكملة القرآن لابن العربي ج ١ ص ١١١ .

(٦) تفسير المراغي ج ٣ ص ٨٥ .

(٧) تفسير المنار ج ٢ ص ١٤٥ .

(٨) تنوير المقاييس من تفسير ابن عباس للتبريزي ج ١ ص ٤٤ .

(٩) تفسير القرطبي ج ٣ ص ٤٢٧ .

والآية : ابتداء خبر ، يقول القرطبي : إنها خبر جزم ^(١) بينما يرى الغير أنها
تحتل أن تكون ابتداء خبر من الله ويحصل أن تكون حكاية عن الرسول ﷺ
والمؤمنين ^(٢) ، ويقول أبي حنبل في توجيه هذا القول : والمعنى أنهم لما قالوا
سمعنا وأطعنا قالوا كيف لا نسمع ولا نطيع وهو لا يكلفنا إلا ما في وسعنا ^(٣) .
والراجح أنها خبر وقد تمسك بذلك من يرى أن الآية ليست مبنوعة بـ
هي محكمة بناء على أن الأخبار لا يخطئها النسخ ^(٤) .

مما سبق يتضح لنا أن الآية الفريضة صريحة في عدم تكليف البشر بما ليس
في استطاعتهم بوجه الدلالة على ذلك : أنها إخبار عن عدل الله تعالى ورحمته
فكل ما جاء محالاً لذلك يكون تكديفاً له سبحانه وتعالى وهو باطل ، فالجملة واردة
مورد الخبر في عبارتهم يقولون كل غير صادق لكتبهم سبحانه وتعالى به ، وأيضاً
فإنه من المعاني الثابتة عند طمأن أن المعجور عنه في الشرع ساقط ، يقول ابن
نحوية : "ومن الأصول الكلية أن المعجور عنه في الشرع ساقط" ^(٥) .

ويقول ابن حزم : "كل فرض كلفه الله تعالى الإتيان فإن قدر عليه لزمه وإن
عجز عن جميعه سقط عنه ما عجز عنه ولزمه ما قدر عليه سواء كان الله أو
أكثر من الله ذلك قوله تعالى : ﴿ لا يكلف الله نفساً إلا وسعها ﴾ ^(٦) .

٢ - ومن أبان الصوم قوله تعالى : ﴿ وَلَئِنْ آمَنُوا وَعَمِلُوا الصَّالِحَاتِ لَا
تُكَلِّفُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا لَأُنتَجَبَ لَكُمْ فِيهَا حَقٌّ لَهُمْ لِيُخْلَقُوا ﴾ ^(٧) .

(١) المرجع السابق للقرطبي .

(٢) مفتاح الغيب ج ٢ ص ٥٧٢ .

(٣) البحر المحيط لأبي حنبل ج ٢ ص ٣٦٦ .

(٤) تفسير القرطبي ج ٢ ص ٤٢٧ .

(٥) القياس في شرع الإسلام ص ٥٤ .

(٦) المصلي ج ١ ص ٦٨ ، ٦٩ .

(٧) سورة الأعراف آية ٤٢ .

فجملته: ﴿ لا تكلف ﴾ ما معترضة بشعر المجن بها أن القور بالجنة كان نتيجة الإيمان وعمل الصالحات، ولكن تلك الأعمال لم تكن بالقدر المجاوز للحد بل كانت تكليفا من الله تعالى بما في وسعهم، فهي بذلك واضحة الدلالة على عدم تكليف العباد بما ليس في وسعهم ، وإلما لتكليف بما هو في استطاعتهم ودلفصل تعبت مقصورهم، إذ لو كان الأمر خلاف ذلك بل كان لتكليف خارجاً عن استطاعة المكلف لكان تكليفاً بما ليس في الوسع وهو باطل بالضرورة ، وهذه الآية كما نرى عممة ولمست مقصورة على جزئيات محدودة .

الطائفة الثنية : الآيات الواردة في مناسبات جزئية ، وخاصة :

١ - قال تعالى : ﴿ وقولوا لن براضين أولادهم هوانهم كملين لمن لول أن يتم الرضاة نوحى لمؤكد له رزقهم ويموتونهم بالمعروف لا تكلف نفس إلا وسعها لا تضر ولا تنفع ولدة بولدها ولا موكود له بولده ﴾ ^(١)

فالآية وردة بشأن إرضاع الولدات لولدهن وإتفاق الأزواج لأصحاب الأولاد عليهن ، كل بما هو في طاقته وقدرته على وجه الاتماع، فلا يلحق صرراً بأى منهما ، والمعروف في الآية يعنى: على قدر حال الأب من السعة والضيقة ^(٢) .

ويقول الطبري : " لا يوجب الله على الرجل من نفقة من أوضاع أولادهم من نسائهم إلا ما أطاقه ، ووجدوا إليه السبل " ^(٣) ، فالنفقة تكون بما هو فى وسع المكلف بالإتفاق واستطاعته ، إذ لو كان الأمر خلاف ذلك لكان تكليفاً بما هو ليس في استطاعة المكلف وطاقته، وذلك باطل بنص الآية .

٢ - قال تعالى : ﴿ ولا تقرؤوا على فيهم إلا بقضى من أذن حشى ينكح لشدة وكفوا التكبر والميزان بالقياس لا تكلف نفساً إلا وسعها ﴾ ^(٤) ، وهذه الآية

(١) سورة البقرة آية ٢٢٣ .

(٢) أحكام القرآن لابن العربي ج ١ ص ٨٦ .

(٣) جامع مع بول القرآن ج ٥ ص ٤٥ .

(٤) سورة الأنعام آية ١٥٢ .

نزلت في شأن ما يمكن أن يصحب الإنسان من حرج بعدم قدرته على الامتثال في ضبط الموازين ، والمكائيل - وما شابهها من الأمور - بدقة ، فبيئت الآية أن ذلك إنما يكون بما هو في وسع المكلف وقدرته ^(١).

والذي نود الإشارة إليه بأن نفى التكليف بما ليس في الوسع في هذه الآيات وما مثلها وإن كان وارثاً في مناسبت جرتية كما هو واضح منها إلا أن هذا لا يمنع في نظرنا من أن يراد به الصوم وتعتبر هذه الجرنات تأكيداً لمضمون الآيات العامة ، حيث إن العبرة في مثل هذه الآيات إنما هو بعموم اللفظ لا بخصوص السبب ، طبقاً للقاعدة المشهورة عند العلماء والتي نقول " إن العبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب " ^(٢).

النوع الثاني : آيات رفع الحرج :

وهذه الآيات وردت كثيرة في القرآن نذكر منها ما يناسب المقام :

١ - قال تعالى : ﴿ وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ مَثَلًا لِبَعْضِ أَنْبَاءِهِمْ هُوَ مِنْكُمْ الْمُؤْمِنِينَ مِنْ قَبْلِ وَفِي هَذَا ﴾ ^(٣) . ولفظ الحرج يطلق على معاني كثيرة ولكنها لا تخرج في دلالتها عن معنى الصيق وما يلزمه من المعاني المجازية كالإثم والحرام .

يقول ابن الأثير : " الحرج في الأصل الصيق ، ويقع على الإثم والحرام " . وفي تاج العروس : " ومن المجاز ، الصراج الإثم ، والحرام كل حرج بالكسر . وفي اللسان يطلق الحرج بمعنى الموضع الكثير لشجر الذي لا يصل إليه الزراعة ، وهذا فيه معنى الصيق ، ويقال حرجت العين كخرج ، حارت وقهرل غارت فضايق عليها منادف البصر " ^(٤).

(١) تفسير المنار ج ٨ ص ١٩٠ .

(٢) نهج الفروق ج ١ ص ١١٤ .

(٣) سورة الحج آية ٢٨ .

(٤) لسان العرب مادة (ح ر ج) تاج العروس ج ٢ ص ٥٠ فصل الحاء باب الحرج ، المصباح

المعجم ج ١ ص ١٩٩ ، الحاء مع الفراء وما بينهما .

وبناء على ما تقدم يمكن أن نقول في معنى "رفع الحرج" في اللغة هو إزالة الصيق أو الإثم والحرام ورحضته عن موضعه لكن دلالته على إزالة الصيق ورحضته حقيقة ، ودلالته على إزالة ورحضة الإثم والحرام مجازية ، حيث إن الرفع معناه الإزالة في اللغة ، نقول : "رفع الشيء إذا أزيل عن موضعه" (١) .

ويطلق رفع الحرج على لسان علماء الشريعة على الأقوال متعددة :

منها : أنه وضع ما كلى على بني إسرائيل أو الأمم السابقة من الأصنام عبادة وهو أحد التفسيرات المروية عن ابن عباس (٢) . كقرض موضع النجاسة ، وإدائه الربح في الزكاة ، وكون التوبة قتلا ، وتحريم الملبس ، وعدم جواز الصلاة إلا في المسجد وعدم حل الضائم (٣) .

ومنها : أنه ضم التكليف بما لا يطلق به التكليف بما هو في الوضع (٤) .

ومنها : عدم جعل صيق على المكلفين بتكليف ما يشتد القيام به عليهم ، أي لم يكلفهم بما يشق عليهم ولكن كلفهم بما يقدرون عليه (٥) .

(١) لسان العرب مادة (ر ف ح) تفسير القرطبي العظيم لابن كثير ج ٢ ص ١٧٥ .

(٢) أحكام القرطبي لابن العربي ج ١ ص ١١١ . مطبوع الطب ج ٦ ص ١٧٩ ، ١٨٢ ، تفسير

القرطبي ج ٢ ص ١٠٠ .

(٣) فوائح الرخص للأنصاري ج ١ ص ١٦٨ .

(٤) جامع بيان القرطبي ج ١٧ ص ١٣١ ، ١٣٢ . مطبوع الطب للقرطبي ج ٦ ص ١٨٢ .

(٥) نظر الترجمة السابقة ، وروح المعاني للكبوسي ج ٥ ص ١٧٧ .

ومنها : إيجاد محرج من الضيق أى إيجاد وسيلة للخلاص منه أو مما يترتب عليه من النوب والعقاب ، وهو مروى عن ابن عباس هـى أحد تفسيراته (١) .

ومنها : عدم التكليف بما لا يطاق ، أو ما يشتد القيام به علينا سواء كلن موضوعا على الأمم السابقة أم لم يكن (٢) .

ومنها : أن المراد به هو الترخيص بالترك أو الفعل ، فمن لم يستطع أن يصلى قلنا لا يصل جالساً ومن لم يستطع ذلك قيوماً ، وإباحة الصل للصائم فى السفر والقصر فيه ، والتميم عند عدم وجود الماء وما شابه ذلك (٣) .

ومضى رفع الحرج السابق وإن اختلفت فيه تعبيرات العلماء إلا أنها تؤدي كلها معنى واحداً مشتركاً ، هو رفع الصيق والمثقة بعدم التكليف بما ليس فى وسع الإنسان وقدرته .

والمرفوع فى الآية : هو الحكم الذى يشأ من قبله الحرج أو الضيق سواء كان تكليفاً أو وضعياً (٤) . بمعنى أن الشارع لم يشرع حكماً يلزم منه الحرج أو الضرر على أحدكم هذا هو رأى الجمهور من الأصوليين ولدى يمكن تصديده من كلامهم فى جزئيات الحرج المرفوع . كقولهم عند الكلام عن رفع الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه " أن عين الخطأ " وأخويه غير مرفوع لأن المقصود بذلك الحكم " (٥) .

(١) فطر المراجع السابقة .

(٢) روح المعنى ج ٥ ص ١٧٧ .

(٣) مفتاح القرب للرازي ج ٦ ص ١٧٩ .

(٤) القواعد الفقهية للجمهورى ج ١ ص ٢١٤ .

(٥) الأئباه والنظائر لابن نجيم ص ٣٠٢ .

وقول الشاطبي : في شأن المغفر عنها " يدل المغفر فيها راجع إلى حكم الخطأ والنسيان والإكراه " (١) .

وقد ذهب الإمام أبو زهرة إلى القول : بأن الحرج لدى حجب له الشارح لم يقتصر على المواضع المؤدية إلى الاحتلال بل رخص فيها دون ذلك شأنًا . وهو بهذا يفرق عن المشقة إذ أن المشقة التي لم يكلف بها هي المشقة غير المعتادة التي لا يمكن احتمالها أو الاستمرار فيها إلا ببذل أقصى الطاقة أو ربما بتلف النص أو المصو أو المال (٢) المعطى هذا فالخرج أعم من أن يؤدي إلى الاحتلال بل يشمل ما دون ذلك مما فيه توسعة على المتكلمين ، إلا أننا نرى أن هذا لا ينبغي أن يؤخذ على أنه قاعدة يجب اتباعها لأنه لو حجب لكل حرج ولو كان هناك لتسدد بلب للتكليف كلية . والخرج سواء كان بدنياً أو نصياً حالاً أو ملكياً منقضى بالأنهية العلمية والخاصة (٣) والآية التي معنا هي كالجواب عن سؤال ينكر ، وهو أن التكليف وإن كان تشريعياً ولجها لكنه شاق شديد على النص فما جالب الله تعالى عنه بقوله : وما جعل عليكم في الدين من حرج " (٤) .

وهذه الآية واضحة في دلالة على مشروعية الاستطاعة في أداء التكليف وبما ذلك : أي الله في الحرج عن الدين ، والمؤكد بالدين هو فقه الإسلام بنقل قوله تعالى : ﴿ هو معكم للمسلمين من قبل وفي هذا ﴾ . ولأن ملة إبراهيم عليه السلام هي الإسلام وقد جاء لفظ الحرج نكرة في الآية كما جاء في سياق التنفي ومن ثم فهو بعيد الصوم لأن النكرة في سياق التنفي تعيد للصوم فتكون الآية عامّة وقد تأكد هذا الصوم من الرقعة التي نكسبه قوله وقد جاءت الآية على

(١) المؤلفات للشاطبي ج ١ ص ١١٢ .

(٢) أصول الفقه / أبو زهرة ص ٣٠٥ .

(٣) الأئمة والفقهاء السوطي ص ٨٦ ، قواعد الأحكام لابن عبد السلام ج ٢ ص ٩ ، الاعتصام

للشاطبي ج ١ ص ٢٤٤ ، والمؤلفات له ج ٢ ص ٨٠ ، ٨١ .

(٤) مفاتيح الغيب للقرطبي ج ٦ ص ١٧٩ .

وجه الإخبار فيكون أى تكليف فيه حرج منالضأ لذلك ومكتبا لخبر الله تعالى، وذلك باطل .

ولا شك أن التكليف إذا كان في استطاعة العبد وقدرته لا يحوى أى حرج ولكن المنطوق على الحرج هو التكليف الخارج عن استطاعة المكلف ومقدوره، وهو منقضى بالآية الكريمة .

وقد يقال في الآية إما وردت بشأن الجهاد فتكون قاصرة عليه ، ولكن هذا مدفوع بالآتي :

١ - أن العبارة إما هي بمسوم اللفظ لا بخصوص السبب ، كما قررره العلماء .

٢ - أنه لو كان كذلك لما نفى الشارع الحكيم الحرج عن الذين كله كما بيناه، بل كان يكفي أن ينعى عن الجهاد وحده وهذا لم يحدث .

٣ - قال تعالى : ﴿ مَا يُرِيدُ اللَّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُمْ مِنْ حَرَجٍ وَلَئِنْ يُرِيدُ لَیُطْغِرْكُمْ وَلِيَرْزُقَكُمْ بِمَنْزِلَةٍ عَلَيْهِمْ عَلَيْكُمْ لَظَمٌ تَذَكَّرُونَ ﴾ ^(١) . فهذه الآية وردت إثر آية الوصوء فأوجبت التيمم عند عدم القدرة على استعمال الماء ، كما أنها جاءت على وجه الإخبار فيكون أى تكليف فيه حرج منالضأ لإرادة الله وذلك باطل، فثبت أن التكليف بما هو ليس في استطاعة المكلف منفا لما فيه من الحرج فيكون التكليف بما هو في استطاعة المكلف ومقدوره هو الثابت والمشروع .

وقد ذهب ابن كثير إلى تخصيص الآية بإباحة التيمم بناء على سبب ورودها ^(٢) .

بينما نرى القرطبي قد جعلها عامة في كل أمكلم للشرية ، حيث قال : ﴿ ما يريد الله ليجعل عليكم من حرج ﴾ أى من ضيق في الدين ^(٣) ، وهذا هو الأرجح

(١) سورة المائدة آية ٦ .

(٢) تفسير القرطبي المصنف لابن كثير ج ٢ ص ٥٢٩ مجلس فتاوى القاسمي ج ٦ ص ١٨٩٩

(٣) تفسير القرطبي ج ٦ ص ١٠٨ .

فى نظرنا؛ لأن الله تعالى نفى عن نفسه إرادة الحرج فى الدين، كما أن لفظ الحرج فى الآية نكرة والقة فى سباق النفى ومن ثم نفى نفى الصوم يعكس أى حرج فى الدين عامة منعياً .

٣ - قال تعالى : ﴿ ليس على الضعفاء ولا على المرضى ولا على الذين لا يجدون ما ينفقون حرج ﴾ ^(١).

وهذه الآية كما يقول القرطبي أصل فى سقوط التكليف عن العاجز، فكل من عجز عن شئ سقط عنه تأثره إلى بدل هو فعل كونه إلى بدل هو عجز، ولا فرق بين العجز من جهة القوة أو العجز من جهة المال ^(٢)، ووجه الدلالة على المطلوب منها بطلان ما ذهب إليه من أن الحرج هو العجز، ووجه الدلالة على المطلوب منها بطلان ما ذهب إليه من أن الحرج لا يتحقق إلا بالقوة على الامتنال . أما غير المستطيع لو كلف بما هو خارج عن قدرته لزمه الحرج ، وهو منفي بالآية .

٤ - قال تعالى : ﴿ كتاب أنزل إليك فلا يكن فى صدرك حرج منه ﴾ ^(٣) . والمعنى لا يكن فى صدرك صيق من تأليفه مخالفة لأن يكذبك؛ لأن الرسول كمال بغاف تكذيب قومه وإعراضهم عنه ، فلمنه الله ونهاه عن المبالاة بهم ^(٤) .

والآية وإن كان الخطاب فيها موجهاً إلى النبي ﷺ إلا أن المراد به أمته ^(٥) . وقد أعلن الله رسوله على الامتنال بخلق القدر له عليه كما فصل فى سائر التكليفات ، ولقرآن ما هو إلا أحكام وتكليفات فيكون الحرج معها عن الإتيان بهذه الأحكام وتلك التكليفات هو ما يقتضى أن يكون الحكم أو التكليف دليلاً تحت قدرته المكلف واستطاعته حتى يتحقق نفي الحرج الذى هو أصل عظيم فى التشريع .

(١) سورة القدرية آية ٩١ .

(٢) تفسير القرطبي ج ٦ ص ٢٢٦ .

(٣) سورة الأعراف آية ٢ .

(٤) مجلس التأويل ج ٢ ص ٢٦٠ ، تفسير القرطبي ج ٢ ص ٢٠٠ .

(٥) تفسير القرطبي ج ٢ ص ١٦٠ ، ١٦١ .

النوع الثالث : الآيات التي تثبت التكليف بما هو في استطاعة المكلف وقدرته ، وتتفنى نكروضه ببلوغها وعموميتها وإن لم تحو النوحين السابقين .

١ - قال تعالى : ﴿ شَهْرُ رَمَضَانَ الَّذِي أُنْزِلَ فِيهِ الْقُرْآنُ هُدًى لِلنَّاسِ وَبَيِّنَاتٍ مِنَ الْهُدَى وَالْفُرْقَانِ لَمَنْ شَهِدَ مِنْكُمُ الشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ وَمَنْ كَانَ مَرِيضًا أَوْ عَلَى سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِنْ أَيَّامٍ أُخَرَ يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ ﴾ (١)

واليسر: هو العمل الذي لا يجهد النفس ولا ينال الجسم والعسر: هو ما يجهد النفس ويصير الجسم (٢).

والمراد بالمريض في الآية: هو الذي لا يطيق الصوم بحال ولو أنه الذي يفقد على الصيام ولكن بصبر ومثقة، فالأول الفطر عليه واجب والفلسي يستحب له العطر، ولا يصوم إلا جاهل (٣).

والآية وإن كانت في شأن رخصة الصيام إلا أنها أعم من ذلك عملاً بمعوم اللفظ ، أما ما روى عن ابن عباس وعلي ومجاهد والضحاك : من أن اليسر هو الفطر في السفر والعسر هو الصوم فيه فهو تفسير مصوّل على التمثيل بفرد من أفراد الصوم (٤) .

ودلالة الآية على مشروعية الاستطاعة بيّنة واضحة حيث إن التكليف بما هو خارج عن استطاعة المكلف يكون عسراً يجهد النفس ويصير بالجسم يوم ثم فإنه لو كان ثابتاً لكان تكليفاً لما أحبر به الله ، وهو باطل، فثبت أن التكليف إنما يكون بما هو في قدرة المكلف واستطاعته .

(١) سورة البقرة آية ١٨٥ .

(٢) مجلس التوليد ج ٣ ص ٤٢٧ .

(٣) أمكم القرآن لابن العربي ج ١ ص ٣٣ .

(٤) فهر المصطلح لأبي حيان ج ٢ ص ٤٢ .

٢ - قال تعالى : ﴿ فَالِقَمْ وَجْهَكَ لِلدِّينِ حَنِيفًا فِطْرَةَ اللَّهِ الَّتِي فَطَرَ النَّاسَ عَلَيْهَا ﴾ (١).

فالمراد من الدين في الآية فهو الدين الإسلامي لأن الخطاب فيها موجه لبيبا محمد ﷺ وهو عام في كل أحكام الشريعة ولا وجه لتخصيصه بالمعتقد بحجة أن الآيات التي قبله وردت في دم الشرك وإبطال عقائد المشركين والدهريين لأن العبرة بعموم القبط لا بخصوص السبب .

والمراد بالمطردة في الآية الحلقة والطبيعة وهي منصوبة على البذل من (حنيفاً) المنسوب على الحال فيكون المعنى أقم وجهك لدين الله ، الذي هو الإسلام الحنيف الملائم للحلقة والطبيعة التي خلق الله الناس عليها (٢).

والآية ظاهرة في الدلالة على مشروعية الاستطاعة حيث وصف الله تعالى دين الإسلام بأنه الملائم لطبيعة الإنسان وحقيقته ومن طبيعة الإنسان النفور من الشدة والإعصاة فيكون التكليف مبنياً على استطاعته وقدرته إذ لو كل بما ليس في استطاعته لكان منقاصاً للضرورة وذلك باطل بحيث يلزم منه الكذب والتناقض في كلام الباري سبحانه .

٣ - وقال تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا النَّاسُ أَذْهَبَتْكُمْ مَوَظِعَةٌ مِنْ رَبِّكُمْ وَبُقِيعَةٌ يُسَاءَلُ فِيهَا الْمُحْسِنُونَ وَهُدًى وَرَحْمَةٌ لِلْمُؤْمِنِينَ ﴾ (٣).

والموعظة التي جاءت من عند الله هي كتابه الكريم وقد نعت الله هذا الكتاب بأنه ينشئ الصنورة وأنه هدى ورحمة للمؤمنين وهذه صفات لا تجتمع تشريع ما هو خارج عن استطاعة المكلف وإلا فأى شقاء وأى رحمة وأى هدى فيما كل فوق طاقة المكلف واستطاعته من الأحكام ؟

(١) سورة الروم من الآية ٣٠ .

(٢) مقاصد الشريعة الإسلامية محمد طاهر من ٥٥ ، ٥٦ ، ٥٧ .

(٣) سورة يونس الآية ٥٧ ، ٥٨ .

٤ - قال تعالى : ﴿ وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا ﴾ ^(١) . لهذه

الآية دلت بإشارتها على أن بديه عن قتل الإنسان نفسه إما هو من جهة الرفق بالعباد ^(٢) ، وهذا الرفق لا يتحقق إلا بتشريع ما هو دافع تحت مقدور المكلف واستطاعته ، وإلا فأى رفق بالعباد بتكليفهم بالحارج عن استطاعتهم ؟ وهو يحصل عوامل قتل الإنسان نفسه .

٥ - قال تعالى : ﴿ حَزَبٌ عَلَيْهِ مَا هَبَمَ خَرِيصٌ عَلَيْكُمْ بِالْمُؤْمِنِينَ رَءُوفًا رَحِيمٌ ﴾ ^(٣) وقد وصف الله تعالى رسوله بالحرص والرأفة والرحمة على المؤمنين ولا رأفة ولا رحمة مع تشريع ما هو خارج عن استطاعة المكلف وقدرته .

٦ - وقال تعالى : ﴿ وَمَا أَرْسَلْنَاكَ إِلَّا رَحْمَةً لِّلْعَالَمِينَ ﴾ ^(٤) بوصف النبي ﷺ بأنه رسول الرحمة ، ولا رحمة لهما كان خارجا عن استطاعة المكلف وقدرته .

٧ - وقال تعالى : ﴿ وَأَعْلَمُوا أَن يَهْدِيَهُمْ رَسُولُ اللَّهِمْ قُلُوبُهُمْ فِي كَثِيرٍ مِّنَ الْأُمْرِ لَنَعْتَمُتُ بِتِلْكَ لَفَنَّهُ حَبِيبٌ إِلَيْكُمْ الْإِيمَانُ وَزِيَّةٌ فِي قُلُوبِهِمْ ﴾ ^(٥) .

ومعنى قوله : " لنعتم بـ " لنعتم أي لو قسم في الحرج ولما دخلت عليكم المشقة ولقد نعى الله هذين الأمرين وألهمهما بحبيب الإيمان إلينا وتزيينه في قلوبنا ، وتحييه - تعالى - للإيمان ليس إلا بالتسهيل والتيسير ^(٦) ولا تسهيل ولا تيسير لهما هو فوق طاقة الإنسان وقدرته ، وإما لهما هو تحت مقدوره واستطاعته ، وهذا آيات كثيرة تثبت المطلوب ، ولكنها من الكثرة بحيث يصعب عدها في هذه الرسالة الموجزة ، ومن ثم فقد أئربا الاختصار على ما ذكر فتوفيقه بالمطلوب .

(١) سورة النساء آية ٢٩ .

(٢) فتاوى مفتي للشاطبي ج ٢ ص ٩٦ .

(٣) سورة قنوبة من الآية ١٢٨ .

(٤) سورة الأنبياء آية ١٠٧ .

(٥) سورة الحجرات من الآية ٧ .

(٦) الاختصار للشاطبي ج ١ ص ٢٣٩ ، ٢٤٠ .

ثانياً : السنة المشرفة :

إنه بالنظر في الأحاديث الشريفة التي وردت عن رسول الله ﷺ في هذا الخصوص ، نرى أنه قد بين وبلغ أن التكليف في أدائه إنما يكون بما هو في استطاعة المكلف وقدرته .

وهذه الأحاديث منها ما هو عام في مناسبات جزئية وحاصلة عمومها ما ورد بالفاظ تحوى مادة الاستطاعة كعمدتها ما ورد بمادة الطاقة التي هي المعنى للمعنى للاستطاعة . ولها هناك أحاديث وردت بالفاظ أخرى غير ما تقدم ولكن تقسح منها الرائحة للركيزة لمشروعية الاستطاعة .

ولما كانت هذه الأحاديث من الكثرة بحيث يصعب ذكرها على سبيل المحصر فإننا سنقتصر على طرف منها مما يحقق المطلوب ويوفى بالغرض المنشود .

١ - عن أبي هريرة رضي الله عنه قال . قال النبي ﷺ : " دروني ما تركتكم فإنما هلك من كان قبلكم بكرة سؤلهم واحتلهم على أنبيائهم فإذا بهيتكم عن شيء فاجتنبوه وإذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم " . متفق عليه .^(١)

وقد ورد هذا الحديث عن أبي هريرة بالفاظ أخرى ولكنها جميعاً مؤيدة إلى معنى واحد ، كقوله " دعوني " بدلاً من " دروني " وقوله " فانتبهوا " بدلاً من " فاجتنبوه " بقول الشوكاني : في رواية البخاري " دعوني " ومظاهرها واحد^(٢) .

ومعنى " دروني " أي تركوني من السؤال ، ومعنى " ما تركتكم " أي مدة تركي إياكم بخير أمر بشئ ولا يهي عن شيء ومن ثم لفظة " ما " مصدرية ظرفية^(٣) ، قال ابن فرج معناه " لا تكثروا من الاستفصال عن المواصل التي

(١) يدل الأوطار ج ٨ ص ٨٨ كتاب الأطعمة - والصيد والنبات ، سنن ابن ماجه ج ١ ص ١
صحيح مسلم ج ٢ ص ٩٧٥ باب فرض الحج " حديث ٤١٢ " صحيح البخاري بشرح
الكرمانى ج ٢٥ ص ٣٨ كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة .

(٢) يدل الأوطار ج ٨ ص ٩١ .

(٣) يدل الأوطار ج ٨ ص ٩١ ، سنن ابن ماجه ج ١ ص ١ .

تكون معينة لوجه ما ظاهرة ولو كانت مصلحة لغيره ولا تكتفوا بالعت عن ذلك فإنه قد يعصى إلى مثل ما وقع ليس لمراتل في البقرة (١).

والمقصود من قول الرسول ﷺ "إذا لم يركم بأمر فأتوا منه ما استطعتم" أي اجعلوه قدر استطاعتكم ، قال النووي "إن هذا من جوامع فلكم وفواعد الإسلام ويدخل فيه كثير من الأحكام كالصلاة لمن عجز عن ركع منها أو شرط فيها بالمقدور، وكذا الفصوء ومستر الحورة وحفظ بعض الفلحة وإخراج بعض ركاء الفطر لمن لم يقدر على الكل، والإمساك في رمضان لمن أضر بالعدو ثم قدر على ثناء النهار إلى غير ذلك من المسائل التي يطول شرحها" (٢).

وقد استدل بهذا الحديث : على أن من أمر بشئ فعجز عن بعضه لفعل المقدور له بمقتضى ما عجز عنه (٣) ، أي أن المأمور به ليس بالآزم الإتيان به كله عند العجز عن ذلك وإنما يكون بالقدر والكمية التي يستطيعها المكلف .

وهذا هو الذي يمكن أن نلاحظه من توجه الإمام الشافعي لهذا الحديث حيث قال : "يحتل أن يكون قول النبي ﷺ "أتوا منه ما استطعتم" أي عليكم إتيان الأمر فيما استطعتم لأن الناس إما كلوا فيما استطاعوا من الفعل استطاعة شئ (٤) .

ونلاحظ أن الرسول ﷺ قد استعمل في جانب النهي أسلوب المحذور . ولم يستثن من المنهيات شيئاً مطلقاً على الاستطاعة فقال : "فاجتنبوه أو فانتهوا" ولعل السبب في ذلك على ما أدى إليه النظر هو أن النهي عنه لا يحتاج في تركه إلى جهد كبير من المكلف كما أنه في الغالب لا يؤدي إلى إعانات المكلف بخلاف المأمور به فإنه يتطلب الإتيان وقد لا يستطيع المكلف ذلك لعجزه بمقتضى موصى ثم

(١) نيل الأوطار السابق .

(٢) نيل الأوطار ج ٨ ص ٩١ .

(٣) نيل الأوطار السابق .

(٤) البحر المحیط للزركشي ج ١ ورقة ١١٨ .

كانت رافة الرسول الكريم بأمته عند ما فسر الإتيان بالمأمور به على ما يدخل تحت استطاعة المكلف وقدرته ، أما ما هو ق ذلك فلايس المطلوب منه تحصيله وهذا ليسير منه ورحمهم هذا هو المنقول عن الإمام الشافعي حيث قال " وأما النهي فالترك لكل ما لولا تركه " (١) .

وقد نقل عن الإمام أحمد أن هذا الحديث يدل على اعتناء الشارع بالمسببات فوق اعتناؤه بالمأمورات ؛ لأنه أطلق الاجتناب في المسببات ولو مع المشقة في الترك وقد في المأمورات بالاستطاعة .

وقال الماوردي : " إن الكف عن المعاصي ترك وهو سهل وعمل الطاعة فعل وهو شاق ، لذلك لم يبح ارتكاب المعصية ولو مع العذر ؛ لأنه تركه والترك لا يجرز المعذور عنه " (٢) .

مما سبق يمكن أن نقول إن فريقا من العلماء وهم المذكور عنهم هذه الأقوال - إنما يعتبرون الاستطاعة في جانب الفعل لا في جانب الترك .
إلا أنه قد قول . إن الاستطاعة معتبرة في النهي أيضا ، إذ لا يكلف الله نصا إلا وسعها .

وقد أجاب عن ذلك جملة بقوله : إن التقيد في الأمر بالاستطاعة لا يدل على اعتبارها في النهي وإنما يمكن اعتبارها من جهة الكف بـ كل واحد فـ لـ انـ على الكف لولا داعية الشهوة مثلا فلا ينصور عدم الاستطاعة من الكف بسـ لـ كل مكلف قادر على الترك بخلاف الفعل كـ في المعـ عن تعامله معصوم من ثم فـ في الأمر بحسب الاستطاعة دون النهي (٣) .

ولمّا فإنه قد ادعى البعض اعتبار الاستطاعة في جانب النهي ، استنادا إلى قوله تعالى : ﴿ فَاتَّقُوا اللَّهَ مَا اسْتَطَعْتُمْ ﴾ (٤) فهو يتناول استئثار المأمور واجتناب

(١) تفسير المصيط السابق .

(٢) نيل الأوطار ج ٨ ص ٩١ .

(٣) نيل الأوطار السابق .

(٤) سورة النساء آية ١٦ .

المنهي، لأن القنوى تكون هكذا وقد قيد بالاستطاعة فاستبرأ، وحينئذ تكون الحكمة في تنفيذ الحديث بالاستطاعة في جانب الأمر دون النهي لأن المعبر بكثرة تصوره في الأمر بخلاف النهي^(١)، أي أن هذا الرأي يعتبر بتقييد الأمر بالاستطاعة من باب التخليط فقط .

وقد رعم البعض أن قوله تعالى : ﴿ فَاتَّقُوا اللَّهَ مَا اسْتَطَعْتُمْ ﴾ نسخ بقوله تعالى ﴿ اتَّقُوا اللَّهَ حَقَّ تَقَاتِهِ ﴾^(٢) ومن ثم لا اعتبار بالاستطاعة لا في جانب الأمر ولا في جانب النهي، وإنما المعتبر القنوى الحق في كل حال .

إلا أن الحافظ سمح عدم النسخ قلنا : " والصحيح أنه لا نسخ بل المراد بحق ثقافته امتثال أمره واجتناب ذنبه مع القدرة لا مع العجز " .^(٣)

والذي عليه الجمهور أن النهي في الحديث عام في جميع المنهي عنه لكن يستثنى من ذلك ما يكره المكلف على فعله وما يصطبر إليه كطاعة الإكراه والاضطرار هما الحالتان التي ينحصر لهما تحقق المعبر في جانب النهي ، ولقد خالف قوم فتمسكوا بالصوم الوارد في النهي في الحديث ، ورتبوا على ذلك حكماً معاده أن الإكراه على ارتكاب المحسنة لا يبيحها^(٤) .

والذي نراه أن الحديث أدى معناً واضحاً في الدلالة على تفريد المأمورات بالاستطاعة ، أي أن المكلف مأمور بأداء التكليف الداللة تحت مقدوره واستطاعته كلما ما عجز عنه فهو ساقط .

ولما المنهيات فالظاهر من الحديث عدم تفريدها بالاستطاعة بل أطلق في جانب النهي ، ومع ذلك فإننا نذهب مع الجمهور من أنه يجب أن تنفذ المنهيات بالاستطاعة في حالات الإكراه والاضطرار بلقيام الأكلة الواضحة البيهة على الإقدام

(١) نيل الأوطار السابق .

(٢) سورة آل عمران آية ١٠٢ .

(٣) نيل الأوطار السابق .

(٤) نيل الأوطار ج ٨ ص ٩١ .

على المنهى عنه فبهما ، قال تعالى : ﴿ إِنْ مِنْكُمْ أَفْرَادٌ فَقَدْ أَعْلَمُوا بِقَوْلِ بَعْضِكُمْ لِبَعْضٍ أَنَّهُ مُخَوَّفٌ بِهِ ﴾ (١) وقال تعالى : ﴿ إِنْ مَا اسْتَطَرْتُمْ إِلَيْهِ ﴾ (٢) ولأن الاضطراب والإكراه يؤدي إلى القدرة بل ويحتملها .

٢ - عن أبي هريرة رضي الله عنه قال : خطبنا رسول الله ﷺ فقال : " يا أيها الناس قد فرس الله عليكم الحج فمجموعه فقال رجل أكل عام يا رسول الله ؟ فسكت حتى قالها ثلاثاً ، فقال ﷺ قلوا قلت نعم لوجبت ولما استطعتم " .

وروى عن ابن عباس رضي الله عنه قال : " خطبنا رسول الله ﷺ فقال : " يا أيها الناس كتب عليكم الحج فقلتم الأقرع بن حابس فقال : أي كل عام يا رسول الله ؟ فقال : لو قلتمنا لوجبت ولو وجبت لم نعملوا بها ولم تستطعوا أن تعملوا بهه الحج مرة فمن زاده فهو تطوع " (٣) .

والرواية الأولى أخرجهما أحمد ومسلم والنسائي والرواية الثانية أخرجهما أحمد والنسائي وأبو داود وابن ماجه والبيهقي والحاكم وقال صحيح على شرط البخاري ومسلم (٤) .

وهذا الحديث يدل دلالة واضحة على مشروعية الاستطاعة في أداء التكليف الشرعي فقد أخبر النبي ﷺ بل الحج فوجبه واستمع من إجابة لسان وهو الأغصم بن حابس كما حدثته الرواية الثانية فظنا كرر سؤاله أجاب عليه الرسول ﷺ بما يدل على أنه لا يكلف أحد من هذه الأمة إلا بما هو في استطاعته وقدرته إذ أنه لو أجاب بالإيجاب لوجب الحج في كل عام وهذا يؤدي إلى حرج عظيم في تكليف الحج حيث يحتاج إلى صفة بدن ووفرة مال وذلك نقول على كاهل المكلف لعدم الاستطاعة على مداومة ذلك كما في قوله ﷺ : " ولما استطعتم " فهو قد أخبر أننا لم نكن نستطيع وغيره صدق لا يتطرق إليه كذب .

(١) سورة الفتح آية ١٠٦ .

(٢) سورة الأنعام آية ١١٩ .

(٣) يدل الأوطار ج ٢ ص ٢٧٩ .

(٤) يدل الأوطار ج ٤ ص ٢٧٩ .

والحديث وإن كان وارداً بشأن مراعاة الاستطاعة في الحج إلا أنه يتعدى إلى سائر التكاليف الشرعية إذ أنه صادر عن صاحب الشرع بقرص التيسير والتسهيل للناس عن مراعاة الاستطاعة وهو غرض عام في كل ما جاء من أحكام .

٣ - وروى البخاري عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت : " كان رسول الله ﷺ إذا أمرهم ، أمرهم من الأعمال بما يطيقون " (١) .

والمراد بالعمل في الحديث ما هو من أعمال الخير والبر لأنه وارد من جهة صاحب الشرع ومن ثم فإنه ينبغي أن يحمل على الأعمال الشرعية (٢) .

والحديث واضح في الدلالة على أن التكليف إنما يكون بما هو في طاقة المكلف ونعت قدرته حيث أخرجت السيدة عائشة أن الرسول ﷺ عندما كان يأمرهم بعمل من أعمال الشرع كان يأمرهم بما يطيقون / والحديث كما هو ظاهر عام في كل ما جاء به الشرع من أعمال شرعية فيكون حلوياً لجميع التكاليف .

٤ - وروى عن عائشة رضي الله عنها " أن النبي ﷺ دخل عليها وعندها امرأة فقال : من هذه ؟ قالت فلكة تذكر من صلاتها قال مه ، طريكم بما تطيقون فوالله لا يعمل الله حتى تموتوا " (٣) .

فالمراد من قوله ﷺ " بما تطيقون " أي استطاعوا من الأعمال بما تستطيعون المتداومة عليه هو الحديث يقتضي بمنطوقه الأمر بالاعتصار على ما هو في القدرة والطاقته وبمفهومه النهي عن إزام المكلف نفسه بما لا يستطيع المتداومة عليه . والمراد من العمل هنا ما هو من أعمال البر لأنه المنسب لمحب الحديث ، وهو علم في كل ما جاءت به الشريعة من تكاليف وليس فاصراً على الصلاة فقط وإن كان وارداً بسميها . وقد رجح ابن حجر هذا حين قال : " أراجع أن يكون الحديث عاماً في كل التكاليف الشرعية لا الصلاة فقط " (٤) ، وهذا حق لأن العبارة بصوم اللفظ لا بخصوص السبب .

(١) فتح الباري للسبكي ج ١ ص ١٢٢ .

(٢) نيل الأوطار للشوكلي ج ١ ص ٢١٢ .

(٣) فتح الباري للسبكي ج ١ ص ٨٢ .

(٤) فتح الباري للسبكي ج ١ ص ٨٤ .

٥ - وعن ابن عباس مرفوعاً : " أن الله شرع الدين فجعله مسموحاً سهلاً واسعاً ولم يجعله ضيقاً " (١) وهذا إخبار ووصف للدين بأنه على هذه الكيفية المذكورة وهي كهيئة معارضة للتكليف بما هو ليس في استطاعة المكلف وقد رتبته ولا يجتمع المتعارضان المتفاضلان بحيث أن التكليف يكون بما هو في استطاعة المكلف وطاقته فإنه هو المناسب للكيفية التي ورد بها الحديث .

٦ - وعن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال : " إن دين الله يسر وإن يضاد الدين أحد إلا غلبه فسددوا وقاربوا وأبشروا واستعينوا بالغيرة والشجوة والروعة وشيء من الدلجة " (٢)

فالمُرسل ﷺ أخبر بلى دين الله وهو الإسلام يسر لكل ما هو ليس في استطاعة المكلف معنى ثبوته لأنه عسر إذ لو كان ثابتاً للزم الكذب في خبر الرسول بهذا الالتزام باطل .

٧ - وعن جابر بن عبد الله أن النبي ﷺ قال : " بحث بالحبيزة السمعة " (٣) وفي رواية أخرى عن أبي هريرة أنه ﷺ قال : " إن أحب الدين إلى الله الحبيزة السمعة " .

والحبيزة هي المائلة عن البطل إلى الحق ولطلقت على ملة إبراهيم عليه السلام والسمعة السهلة (٤) .

والحديث بروايته يدل على مشروعية الاستطاعة في أداء التكليف الشرعية . إذ لو كان هذا الأداء فوق قدرة المكلف واستطاعتهم لرتب على ذلك في لا تكون الشريعة حنيفة سمحة بل تكون حرجية عسر وهذا أمر باطل لتكليفه خبر الرسول ﷺ .

(١) الجمع الصغير للسيوطي ص ٨٥ .

(٢) فتح الباري للصفار ج ١ ص ٧٩ ، أي من التلذذ ، ولأنج أي سار من لون الفيل - مختار الصحاح باب الدال ، المسحاح السير كتاب الدال .

(٣) فتح الباري للصفار ج ١ ص ٧٨ .

(٤) فتح الباري للصفار ج ١ ص ٧٨ .

٨ - وعن أبي محجن بن الأدرع مرفوعاً: أن الله إنما أراد بهذه الأمة اليسر ولم يرد بها الصبر^(١).

فالرسول ﷺ أخبر بأن الله أراد بأمة اليسر ولم يرد بها الصبر واليسر إنما يكون بتشريع ما هو دليلاً تحت مقدور المكلف واستطاعته لا بما هو خارج عنها، إذ أن التكليف بأداء ما هو فوق طاقة المكلف يؤدي إلى الصبر وهذا لم يرد الله أن وإنما أراد تخفيفه وهو اليسر ولا يجتمع التوفيق في إرادته تعالى .

ثالثاً : الدليل من المعقول :

ويمكننا أن نفكر قليلاً من المعقول على شرعية الاستطاعة فنقول : إنه لو لم يكن التكليف بما هو فوق استطاعة المكلف وقدرته منقياً لكن ثابتاً لنك هذا الثبوت باطل بالأدلة الشرعية السابقة والثانية بالكتب والسنة وإذا كان باطلاً فإنه يصح نقضه وهو أن أداء التكليف الشرعية إما يكون بما هو في استطاعة المكلف وقدرته .

وإن المستقضى لأحكام الشريعة المتتبع لها يرى أنه ليس في هذه الأحكام ما هو خارج عن استطاعة المكلف وقدرته بل فيها ما يلائم المكلفين كل بقدر استطاعته وطاقته .

المطلب الثاني

الحكمة من اعتبار الشارح للاستطاعة

إن الحكمة من اعتبار الشارح للاستطاعة تتمثل في التيسير والتخفيف حتى يكون المكلف مشكناً من الامتثال الذي هو شرط في إيقاع المكلف به وحصوله^(٢). إذ أن المكلف لا يمكن أن يمتثل إلا إذا كان القفل المكلف به في طاقته ويقدر على إيقاعه ، ومن هنا كثر الرفق والتيسير بتشريع الاستطاعة من الدعائم القوية لتسيير قام عليها التشريع الإسلامي في كل ما أتى به من تشريعات .

(١) الجمع الصغير للسيوطي ص ٨٥ .

(٢) البحر المحیط للزركشي ج ١ ص ١١٢ .

تكررة المكلف بحيث يستطيع أن يعمله وإن يتركه لأن المكلف إذا لم يكن قادراً على الإتيان بما كلف به يكون تكليفه عبثاً ولا يثبت محال على الله تعالى .
 واعتبار الاستطاعة في أداء التكليف يشير إلى الأخذ بالأيسر والأعدل عملاً بما روى عن عائشة رضي الله عنها قالت : " ما خير رسول الله ﷺ في أمرين إلا أخذ أيسرهما ما لم يكن إثماً " (١) .

يقول الشاطبي: " فكان كالطبيب فرقيق يحمل المريض على ما فيه صلاحه بحسب حاله وعقله وقوة مرضه وضعفه حتى إذا استقلت هماً له طريقاً في التدبير ومطاً لا ثقاً به في جميع أحواله " (٢) ، وتحقيقاً لغرض التيسير راعى الشارع الحكم الاستطاعة في المراحل الأولى لتشريع الأحكام .

فانقضت حكمته ل أن ينزل القرآن كله جملة واحدة وإنما أنزل معروفاً منجماً ، قال تعالى: ﴿ وقرأنا فرقاه لتقرأه على الناس على مكث ونزلناه تنزيلاً ﴾ (٣)
 ونزل القرآن بهذا الأسلوب له فوائد عظيمة ومصالح جمة تتضح منها حكمة مشروعية الاستطاعة في نسبة النبي ﷺ إنما كان لتيسير حفظه عليه السلام إقراره جملة واحدة يؤدي إلى إتمامه وهو النبي الأمي .

ولما بالنسبة للأمة الإسلامية فقد كان إقراره بتلك الكمية رحمة من الله تعالى بأنباهاهم قبل الإسلام كانوا في حاجة غير محدودة طو برل كتاب الله دفعة واحدة لتكثرت عليهم التكليفات ولعرت قلوبهم منها كما كان الشأن في بعض الأمم السابقة (٤) ، فس عائشة رضي الله عنها: إنما نزل أول ما نزل منه سورة من المعصّل فيها ذكر الجنة والنار، حتى إذا تاب الناس إلى الإسلام نزل العلال والحرام ولو نزل أول شيء لا تشربوا الخمر لقالوا : لا ندع الخمر أبداً ولو نزل

(١) جامع التفسير للسيوطي ص ٨٥ ، صحيح البخاري بفتح الباء ج ٦ ص ٦٥٤ مسلة النبي ﷺ .

(٢) الموافقات للشاطبي ج ٢ ص ١١١ .

(٣) سورة الإسراء آية ١٠٦ .

(٤) الإقبال في علوم القرآن للسيوطي ج ١ ص ٤٤ .

لا تزنوا لقالوا لا ندع الربا أبداً^(١) وما هذا إلا لأنها عادات تمكنت منهم وأغصها نفوسهم ولا يستطيعون لتخلي عنها نفقة واحدة فراعى الشارع الخبير قدرتهم حتى إذا استقر في نفوسهم الإيمان وصلوا لأميل إلى قبول الأحكام والقاعة بها وأصبحوا قادرين على العمل بالشريعة جاءتهم الأحكام تياغا .

يقول ابن عبد السلام : فصل الإيمان تأخرت الوجبات عن ابتداء الإسلام فرغيبا فيه فإنما لو وجبت في الابتداء لعروا من الإيمان لنقل تكاليفه حينئذ^(٢) .

وقد شرعت الصلاة لولا ركعتين بالعبادة وركعتين بالمعنى رافة بالناس ورحمة بهم لحدائثة عهدهم بالإسلام ، فلما لم يلقوا للنفوس وأصبحوا قادرين عليها رادها الله على حسب ما اقتضته الحكمة العلية^(٣) .

يقول الشوكاني : كانت الصلاة لولا من غير تجديد ثم فرضت ركعتين ركعتين^(٤) وفي تحريم الخمر كل التدرج منها للشارع فلائله - وهو العليم للخبير - لو حرّمها دفعة واحدة لنقل الاستئصال ولما استمتع العرب تركها لأنهم كانوا يكثر من شربها وينظرون في أشعارهم بها فحسبوا الشارع مسلكا للتدرج حتى لا ينشغل عليهم تركها لعدم قدرتهم على مفارقتها^(٥) .

وفي تحريم الربا كل التدرج سبيلا راعى به الشارع قدرة العرب على تركه التعامل بمفاسد تحريمه على مدى أربعة مراحل مثله في ذلك مثل تحريم الخمر^(٦) وفي تشريع الجهاد كان المسلمون قلة مستضعفة ومن ثم لم يرد به إنهم ولكنهم

(١) القرآن في علوم القرآن للسيوطي ج ١ ص ٤٤ ، ٤٤ .

(٢) فرائد الأحكام ج ١ ص ٥٤ .

(٣) تاريخ التشريع الإسلامي ص ٥٢ عبد الطوف محمد السبكي ك مفتاح السعادة لابن القيم ص ٣٥٨ .

(٤) نيل الأوطار ج ٣ ص ٢٧٧ وما بعدها .

(٥) أحكام القرآن لابن العربي ج ١ ص ٦٣ ، تاريخ التشريع الإسلامي السابق ص ٥٣ .

(٦) نظرة الإسلام إلى الربا ص ٣٩ وما بعدها - محمد محمد أبو شهبه ، الربا في نظر القائلين الإسلامي " محاضرة معربة عن الفرنسية بمجلة الأزهر السنة ٢٣ " سورة الحج آية ٢٩ .

بعد ذلك عند تكاثرهم واشتداد ساعدتهم والتكافؤ على الدفاع عن أنفسهم فنزل لهم بالقتال بقوله تعالى: ﴿لَنْ تَلْفَنَ وَيَلْفَتُونَ بِهِمْ فَاتَمُوا وَلَنْ أَلْفَ عَلَيْهِمْ تَصَرُّهُمْ لَقِيرٌ﴾^(١) ويقول ابن القيم: إن الحكمة من هذا التدرج التربية على قبول الأحكام والأذعان لها والانقياد لها شيئا فشيئا^(٢).

وخلاصة الأمر: إن الشارع الحكيم قد راعى ضعف الإنسان وعجزه فلم يكلفه بما هو ليس في استطاعته وذلك بغرض التيسير والتسهيل. فقد ثبت أن النبي ﷺ نهى كثيرين من الصحابة كعبد الله بن عمرو بن العاص عن الالتزام بما التزموه من الأعمال الصعبة التي يعجزون عن التولم عليها^(٣).

(١) تاريخ التشريع السابق ص ٥٥.

(٢) بدائع الفوائد ج ٢ ص ١٨٤.

(٣) الاعتصام للشاطبي ج ١ ص ٢٤٢، ٢٤٣.

الفصل الثاني

التكليف الشرعي للاستطاعة ، ونوعه

المقصود من هذا الفصل ، هو بيان وجهة اعتبار العلماء للاستطاعة ثم بيان نوع الاستطاعة المعتمدة في التكليف ، حيث إنهم قد اعتمدوا له استطاعة معينة ، وسنحدث عن هذا من خلال بحثين :

- المبحث الأول : التكليف الشرعي للاستطاعة ، وأثره .
المبحث الثاني : الاستطاعة المشروطة في التكليف الشرعية .

المبحث الأول

التكليف الشرعي للاستطاعة ، وأثره

الاستطاعة شرط :

إن علماء الشريعة قد صرحوا بأن الاستطاعة : شرط في التكليف ، وعبروا عن ذلك في كثير من أقوالهم . نذكر منها ما أشار إليه القاضي الإمام وشمس الأئمة السرخسي حيث قال : " وأصل اشتراط القدرة : قوله تعالى : ﴿ لا يكلف الله نفسا إلا وسعها ﴾ ^(١) أي طاقتها وقدرتها ، فثبت بالنص أن القدرة شرط لصحة الأمر " ^(٢) ويقول الفخر الرازي : " التكليف مشروط بالقدرة " ^(٣)

ويقول الشافعي : " ثبت في شرط التكليف لو سببه القدرة على المكلف بسببه ، لما لا قدرة للمكلف عليه لا يصح التكليف به شرعا ، وفي جاز عقلا " ^(٤) وفي التقرير والتحرير : " فالقدرة شرط للتكليف بالفعل بل يقبح التكليف بما لا يطلق إما عقلا كما ذهب إليه الحنفية والمعتزلة ، وإما شرعا كما ذهب إليه الأشاعرة " ^(٥) ويكون الاستطاعة شرطا في التكليف يلزم منه أثر هام ، وهو أنه

(١) سورة البقرة آية ٢٨٦ .

(٢) كتف الأصول ج ١ ص ١٩١ .

(٣) مفتاح قلوب ج ٦ ص ١٧٨ .

(٤) الموافقات ج ٢ ص ٧٢ .

(٥) التقرير والتحرير ج ٢ ص ٨٧ .

لا تكلف بما لا يطلق وما لا يطلق مأخوذ من الطوق ، والإطاقة ، وهما فسي
اللمة مصدران للمطلق ولطقة على التوالي . والاسم الطاقة ، ومعنى كل
منها القدرة على الشيء وطوق المرء طاقته ، أى أقصى غاية فيه . وهو اسم
لمقدار ما يمكن أن يعطيه بمشقة منه ، يقال : هو فسي طوقى أى وسعى ،
وأصل المادة يدل على الاستدارة وكأن المرء إذا أطلق الشيء أحاط به ودار
فى جوانبه (١) .

وعلى هذا فما لا يطلق ، هو ما لا يدخل فى مكة الإسلامى وقدرته ووسعه ،
وما يطلق هو ما يدخل فى قدرته ووسعه ، وفى إمكانه أن يأتيه ، ولو مع
المشقة .

وفى كتب الأصول ، نجد أن العلماء أراد بما لا يطلق المتعذر الذى يستحيل
على المكلف فعله . ومنهم كثير من المصريين ، عند تفسير قوله تعالى : ﴿ ربنا
ولا تحمئنا مالا طائفا لنا به ﴾ (٢) ، ولهذا فقد ترجم بعض الأصوليين للتكليف
بما لا يطلق بالتكليف بالمحال (٣) .

وقد نقض الشيوخ محمد عبده هذا الصنيع منهم ، قال : "والواجب علينا أن
نلهم القرآن بلفظه الذى نزل بها ، لا يعرف اللاتيون ، وقسمه لرسطو ، وقد
رأينا العرب تحب بما لا يطلق ، عما فيه مشقة شديدة كقول الشاعر :

وليس بين فضل المرء إلا إذا كلفته مالا يطيق (١)

فطى هذا رأى : يكون مالا يطلق الذى ورد ادعاء بلفظه فى القرآن
لتكريم ، وهو الممكن الذى يحوى مشقة شديدة .

(١) لسان العرب ج ١٠ ص ٢٣١ . المصباح المنير ج ٢ ص ٥٨٢ . تاج المعروس ج ٢
ص ٤٣٧ .

(٢) سورة البقرة آية ٢٨٦ .

(٣) البحر المحيط للزركشى ج ١ ورقة ١١٧ جاء فيه : وهذه مسألة تكليف مالا يطيق
وبعضهم ترجموها بالتكليف بالمحال . وانظر تفسير القرطبي ج ٣ ص ٤٢٧ .

(٤) تفسير المنار ج ٣ ص ١٥١ . رفع الحرج ص ١٦٥ — رسالة كتوتاره . يعقوب حيد
الوهاب بلصحنى على الألفى المكتبة .

ولكن ينبغي أن تحمل المشقة هنا على ما تؤدي إلى الاختلال ، إذ لا تطوع ،
بمصر التكليف عن مشقة شديدة كالجهاد ، ولم كانت مشقة محتملة لنفع ما هو
اعظم .

ومن ثم لما ذهب إليه علماء الأصول ، ومن خلفهم من المصنفين ، أعصق
تشددا ، حيث اعتبروا ما لا يطلق ما يستحيل على المكلف فعله ، فكل المكلف
لا يكون في حل من التكليف إلا إذا استحال الإتيان به .

جاء في الموافقات : فالأوصاف التي طبع عليها الإنسان ، كالشهوة إلى
الطعام ، والشراب ، لا يطلب برفعها ، ولا بإزالة ما عرر في الجبهة منها ،
فإنه من تكليف ما لا يطلق ، كما لا يطلب بتحصين ما فتح ولا تكميل ما نقص من
جسمه ، فإن ذلك غير مقصور للإنسان ، وكذلك الأوصاف الباطنية كلها أو
لكثيرها من الفكر والصدق وغيرها ، وكذلك الأوصاف الحميدة ، كالطمع والتعكير
والاعتبار واليقين ، والمحبة ، والخوف ، وأشباهها مما هو نتيجة عمل ، فإن
الأوصاف القلبية لا قدرة للإنسان على إثباتها ولا نفيها فكل ما يكون وصفا
باطنيا إذا اعتبرته ، وجدته على هذا السبيل ، وإذا كانت على هذا لم يصح
التكليف بها لنفسها ، ولم جاء في الظاهر ما يظهر منه ذلك ، لمصروف إلى
ما يتقنها ، أو يتأخر عنها ، أو يقرنها .^(١)

ونرى أن هذا الممكّن الذي يقصر ما لا يطلق على ما يستحيل على
المكلف فعله لا يتسق مع لقمة التي نزل بها القرآن ، ولا مع اليسر الذي
تقرنت به الآية الكريمة النافية للتكليف بما ليس في الوسع ، سواء كان الفعل
مستحيلا أو ممكنا ولكنه فيه مشقة شديدة تؤدي إلى الاختلال لخروجه عن
الطاقة فهذا هو الذي يدنب عموم قوله تعالى : ﴿ لا يكلف الله نفسا إلا
وسعها ﴾ .^(٢)

وعلى كل فإنه يتبين لنا مما سبق عدد الجميع أن التكليف بما لا يطابق
بحد مظهرا من مظاهر عدم الاستطاعة . ومن ثم فالتكليف به منفي ؛ لأن
التكليف بما هو خارج عن استطاعة المكلف وقدرته معنى عن أن يكون ثابتا
في شريعتنا بجميع صورته وأشكاله .

(١) الموافقات للشاطبي ج ٢ من ٧٢ ، ٧٣ ، ٧٤ .

(٢) سورة البقرة آية ٢٨٦ .

ومن الملاحظ ، أن مناقشات الطماء في هذا الموضوع تركزت على جانبين :

أولهما : هل يجوز التكليف بما لا يطاق عقلا ، أي بغض النظر عن حقيقة الأحكام الشرعية ، وما وقع التكليف به فيها أم لا ؟ .

وهذا الجانب لا حاجة لنا به ، حيث أننا في مجال الشرع ، لا العقل .
ثانيهما : منطور فيه إلى حقيقة الشريعة ، وما جاء فيها من الأحكام ، وهل فيها ما يجوز التكليف بما لا يطاق ، هل وقع في أحكامها ما هو من قبيل ذلك ؟ . للعلماء في هذا الصدد ثلاثة مذاهب :

المذهب الأول : في التكليف بما لا يطاق غير واقع شرعا ، وهو مذهب الجمهور ^(١) . وقيل في الأستاذ الأسقراني نقل فيه الإجماع ^(٢) .

المذهب الثاني : يقول بالجواز ، والوقوع شرعا ، وهو المختار لمرار في المحصول ^(٣) .

المذهب الثالث : التفصيل ، ويقول بوقوع التكليف بالمتع بالخير ، لا بالذات وهو المختار لبيضاوي ^(٤) .

ولمنا في حاجة إلى ذكر أنه للمذاهب الثلاثة جميعها ، وإنما سنقتصر على ذكر أنه للمذهب الأول ، والذي قال به الجمهور ، ونقل فيه الإجماع .

وإذا فسرنا هذا المذهب بقوله تعالى : ﴿ لا يكلف الله نفسا إلا وسعها ﴾ ^(٥) ونوجه ذلك في الله تعالى أخبر بأنه لا يكلف إلا بما في الوسع ، والتكليف بما لا يطاق ليس تكليفاً بالوسع ، فإلزام من التكليف به تكذيب الخبر ، وهو باطل ^(٦) ، فالآية نعت الوقوع بما ليس في الوسع ^(٧) .

(١) نهاية السؤل بهائش تقرير وتقرير ج ١ ص ١١٨ حاشية السؤل على مختصر ابن الصاحب ج ٢ ص ٩٠ ، ٩١ ، ٩٢ . شرح جمع الجوامع ج ١ ص ٢١٠ .

(٢) فبحر المحيط للزركشي ج ١ ورقة ١١٨ .

(٣) المحصول . ورقة ١٠٤ .

(٤) نهاية السؤل بهائش تقرير وتقرير ج ١ ص ١١٨ تقرير وتقرير ج ٢ ص ٨٢ ، ٨٣ . البحر المحيط للزركشي ج ١ ورقة ١١٧ جمع الجوامع لابن السبكي ج ١ ص ٢٠٨ ، سورة البقرة آية ٢٨٦ .

(٥) كشف الأستار ج ١ ص ١٠١ . تقرير الكبير ج ٦ ص ١٧٨ . شرح جمع الجوامع ج ١ ص ٢١٠ . سورة البقرة آية ٢٨٦ .

(٦) شرح جمع الجوامع السابق .

(٧) نهاية السؤل السابق ص ١٢٠ .

وينتهي على عدم جواز التكليف بما لا يطاق فتتبع نذكر منها :

١ - أن يكون الفعل المكلف به ومصدره معلومين للمكلف ، أما بالنسبة للفعل فلا بد من أن يكون مطوعاً للمأمور مبرراً عن غيره ، وأصح الحدود والأوصاف حتى يستطيع المكلف أن يأتى به .^(١)

وأما بالنسبة للمصدر ، فلا بد من علم المكلف بأى الفعل المطلوب له مأمور به من الله تعالى حتى يتصور فيه قصد الامتثال والمراد بالطعم هو أن يكون المكلف قادراً بنفسه أو بالواسطة على معرفة ما كلف به ، بل يسأل أهل العلم على ما كلف به ، ما دلم في دلي الإسلام .^(٢)

٢ - أن يكون الفعل داخلاً تحت قدرة المكلف ، بحث يستطيع المكلف أن يفعله وأن يتركه ، أى أن يكون متطابقاً لإرادة المكلف وقدرته ، بحيث يمكنه أن يتوجه إليه ليفعله^(٣) ومن ثم فلا تكليف بالمستحيل ، سواء أكان مستحيلاً لذاته ، كالجمع بين النقيضين ، أم كان مستحيلاً لغيره ، وهو ما لم تجر العادة بوقوعه ، ولأن كان جازماً في العقل كالطيران بلا آلة^(٤) ، كما أنه لا تكليف إلا بما هو من فعل الإنسان وكسبه ، فلا يكلف الإنسان أن يفعل بغيره فعلاً معيناً ، كأن يكلف صرور بخياطة زيد أو كتابته^(٥) . . . ولا يكلف بشئ من الصفات الجبلية .

والأمور التي تقتضيها طهارة البشر مثل العصب ، والفرج ، والعصب والخص ، والمواد ، واللباس ، والطول ، والقصير ؛ لأن هذه الأمور لا تخضع لإرادة الشخص ولغيره فلا تدخل في نطاق قدرته وإمكانه .^(٦)

(١) المستقصى للفرغى ج ١ ص ٨٦ . الموافقات للشاطبي ج ٢ ص ١٠٧ أصول الفقه للمصطفى ص ٧٤ والبحر المحیط للزركشى ج ١ ورقة ١١٧ .

(٢) الموافقات ج ٢ ص ١٠٧ الوجيز في أصول الفقه د . عبد الكريم زيدان .

(٣) المستقصى ج ١ ص ٨٨ ، ٨٩ . الموافقات ج ٢ ص ١٠٧ . . . والبحر المحیط للزركشى ج ١ ورقة ١١٧ .

(٤) المستقصى ، والبحر المحیط السابق . موافقات ج ٢ ص ٨٠ ، ٧٩ .

(٥) المستقصى للفرغى ج ١ ص ٨٦ أصول الفقه للمصطفى ص ٧٤ والبحر المحیط للزركشى ج ١ ورقة ١١٧ .

(٦) الموافقات للشاطبي ج ٢ ص ٧٧ ، ٧٣ ، ٧٤ . . . مجلث الحكم ضد الأصوليين ج ١ ص ١٩٣ ، ١٩٤ . . . سلام منكور .

المبحث الثاني

الاستطاعة المشروطة في التكليف

إن الناظر في كتب الأصول يجد أن علماء الشريعة قد اعتمدوا للتكليف استطاعة محنة ، واختلفوا فيها من ناحية مقارنتها لفعل المكلف به أو سبقتها عليه ، وامتنعت ظلال الخلاف لتحتوي تحتها حللا أخر مفاده : هل الاستطاعة شرط في القضاء كما هي في الأداء ، أم ليست شرطا ؟
ومن ثم فإنه من الضروري أن نشير إلى كل هذا ؛ لينصح البيان وتتجلى الأمور ويتم العقدة .

وسنحدث عن هذا في ثلاثة مطالب :

المطلب الأول : الاستطاعة المعتمدة في التكليف .

المطلب الثاني : مقارنة الاستطاعة للفعل أو سبقتها عليه .

المطلب الثالث : خلاف الأصوليين حول الاستطاعة في قضاء العبادات .

المطلب الأول

الاستطاعة المعتمدة في التكليف

إن الاستطاعة المشروطة في أداء التكليف هي الاستطاعة الممكنة من الفعل ، ^(١) والتي هي سلامة الآلات وصحة الأسباب ، ^(٢) فيستوى هذه الاستطاعة لا يحصل التمكن من الامتنال الذي هو شرط في إيقاع المكلف به وحصوله ، ^(٣) وقد ترتب على ذلك ، أنه لا بد أن يكون المأمور قادرا على الفعل حقيقة ، على معنى أنه لو عزم على الفعل لوجد الفعل بها ، ^(٤)

(١) بداية السؤل بهاشم التقرير والتحرير ج ١ ص ١١٤ .

(٢) كشف الأسرار ج ١ ص ١٩٤ التقرير والتحرير ج ٢ ص ٨٤ . بدائع الصلتع ج ٢ ص ١٢١ .

(٣) البحر المحيط للريفي ج ١ ورقة ١١٢ .

(٤) كشف الأسرار ج ١ ص ١٩٤ .

جاء في التقرير : " أنه لا فائدة من اشتراط القدرة ، إلا أن تصرف بسلامة
الآلات الفعل وصحة أسبابه " (١) وذلك خلافا للاشاعة حيث إنهم توهموا
التكليف بدون هذه القدرة . (٢)

وهذه الاستطاعة . . هي المشروطة في وجوب الأداء لأنها هي القدرة
الحقيقية التي يوجد بها الفعل ، وهي تختلف عن استطاعة الوجوب والتي كان
ينبغي أن تكون هي المعتمدة في التكليف غير أن تحذر تقدم المشروط على
الشرط منع من ذلك . فنقل الشرطية إلى القدرة الحقيقية التي هي سلامة
الأسباب وصحة الآلات ، وذلك لمصول قدرة الوجوب بها عادة عند الفعل ،
فكانت حالة وجود الفعل حالة وجود القدرتين جميعا . فالوجوب يثبت في حق
العاجز كالنائم ، والمضى عليه وإن لم يثبت وجوب الأداء في حقهما لعدم
القدرة ، وهذا يعني أن الوجوب ينطك عن وجوب الأداء . (٣)

فالقدرة المعتمدة في التكليف إذا ، هي القدرة الممكنة من الفعل ، وهي
أدنى ما يتمكن به المأمور من أداء المأمور به ، بدنيا أو ماليا . ولقد قدمنا
صنوع الشريعة ، بأن لا تؤدي إلى حرج غالبا ، مطلقا ذلك إلى القضاء ، جعلوا
قزاذ والراطة في الحج من قبيل القدرة الممكنة لا الميسرة ، بمعنى أن المكلف
قد يتمكن من أداء الحج بدون قزاذ والراطة نادرا ، وبدون الراطة كثيرا ،
لكن لا يتمكن منه بدونهما ، إلا بحرج عظيم . وفرق بين الغالب والكثير لكل
ما ليس بكثير نادر وليس كل ما ليس بغالب نادر ، بل قد يكون كثيرا . ومثله
للصحة ، والمرض ، والجذام ، فالأول وهو الصحة غالب ، والثاني وهو
المرض كثير ، والثالث وهو الجذام نادر . ثم قل : وهذه القدرة الممكنة هي
المعبر عنها بسلامة الأسباب والآلات . (٤)

(١) التقرير والتحرير ج ٢ ص ٨٤ ، ٨٥ .

(٢) كشف الأسرار السابق ١٠ ، تقرير التحرير السابق ص ٨٥ .

(٣) كشف الأسرار ج ١ ص ١٩٢ ، ١٩٤ ، ٢١٦ .

(٤) تقرير التحرير ج ٢ ص ٨٥ : " وهذه القدرة هي ضد الاشاعة ، ولتجني قدرته تعالى ؛
لأن قدرة الحد لا يتم بها الفعل عديم بل تصلحه ، ولا تأثير أصلا لقدرة الجسد - -

وقد ذهب زهر بناد على تلك الاستطاعة المشروطة إلى القول : بأنه إذا صار الإنسان أهلاً للتكليف في آخر الوقت ، بأن ألبم الكافر ، أو بلغ الصبي أو ظهرت الحائض ، أو أفاق المجنون في آخر الوقت بحيث لا يتمكن من أداء الفرض فيه لا يجب عليه الصلاة ؛ لأنه ليس بقادر على الفعل حقيقة نفوس الوقت الذي هو من ضرورات القدرة ، فلم يثبت التكليف لعدم شرطه ، ومن ثم فإنه لا معنى لقول من قال بولي احتمال القدرة ثابت باحتمال امتداد الوقت وهو كاف لصحة التكليف ؛ لأن ذلك احتمال بعيد لا يصلح شرطاً للتكليف ، لأن المقصود لا يحصل به ، ألا ترى أن احتمال السمع للحج بدون راد وراحلة واحتمال القدرة على الصوم للشيوخ الفسائي واحتمال القدرة على القيام ، والركوع والسجود للمريض المذنب والمقصود بمرور المرض والزمالة ، واحتمال الإبصار للأعمى بمرور العمى اقرب إلى الوجود من احتمال امتداد الوقت ومع ذلك لم يصلح شرطاً للتكليف ؟ فيكون عدم صلاحية احتمال امتداد الوقت قائمة من باب أولى .^(١)

والقدرة الممكنة من الفعل ، والتي هي سلامة الآلات وصحة الأسباب باعتبارها شرطاً لوجوب الأداء ، تشمل في اشتراطها ما ثبت بكل أمر . أي سواء كان المأمور به من التكليف حسناً لغيره ، أو لغيره ، والأمثلة على ذلك كثيرة .

فالإجماع قد اتفق على أن الطهارة بالماء لا تجب على العاجز بهندسه إذا لم يقدر على استعمال حقيقة ولم يجد من يستعين به ، أما إذا كان هناك من يستعين به فلا يجوز له التيمم بل تجب الاستعانة على الطهارة بالماء .^(٢)

== في الفعل فثبت التكليف بخلق الله تعالى الفعل عادة عند الحرم للمسلم عليه العبد .

انظر روليتير ج ٢ ص ٨٥ .

وهناك من قال بأن القدرة التي يقيم بها الفعل هي قوة العبد ، وأن أهله مطروقة لغيره فصحيح ما ذكره الزركشي من أن القدرة التي يقيم بها الفعل هي قوة الله بمعنى أنها مطروقة له ومندورة للعبد بقدرته خلقاً لله . انظر البحر المحيط للزركشي ج ١ ورقة ١٢١

(١) كشف الأسرار ج ١ ص ١٩٤ .

(٢) كشف الأسرار السليل ص ١٩٢ .

وما ذلك إلا لتوافر القدرة الممكنة من الفعل ، وهي قدرة الخير .

وكذلك الصلاة لا يجب أدائها إلا بهذه القدرة الممكنة ، ومن ثم كان وجوب الأداء بحسب ما يتمكن منه قلما أو قاعدا أو بالإجماع (١)

والحج أيضا لا يجب أدائه إلا بهذه القدرة ، والتي تتمثل في السراة والراحة ؛ لأن تمكن المسافر في السفر المخصوص بالحج لا يحصل بدونها في الغالب ، فالرد والراحة من ضرورات السعر على ما عليه العادة ، لأن الزاد عبارة عن قوته ، والراحة عبارة عما تحمله والمكلف لا يجد بداً عنها في الحج .

ولا يقال في أنى القدرة في الحج هي صحة البدن بحيث يقدر على المشي ، ولكتساب الرد في الطريق ، ومن ثم فإنه صح للفرق به ما شئنا ، وعلى هذا ينبغي أن يكون وجوب الأداء متعلقا بهذا القدر من القدرة ، لا بالزاد ، والراحة .

وبما كان هذا القول غير وارد ، لأن اعتبار هذا القدر من الاستطاعة في وجوب أداء الحج يؤدي إلى حرج عظيم ؛ لما فيه من الهلاك غالبا ، والحرمان منفي في الشريعة . ولزكاة لا تجب إلا بتلك القدرة الممكنة ، وهي القدرة المالية فيها ، ولذا كان هلاك النصاب بعد الحول وقبل التمكن من أدائها مسقطا للوجوب ؛ لأن شرط أداء الزكاة أن يكون المكلف متسكنا من أدائها وهذه المكنة تحصل بملك النصاب ، والقدرة على أدائها بنفسه أو بغيره أما لو ثبت له التمكن بمال الغير ، كما لو أذن له الغير ، بأن يباحه له فإن هذا لا يعتبر قدرة على وجوب الأداء للزكاة ، وقد غلقت الزكاة الطهارة في هذا الخصوص - الإباحة - حيث في القدرة على الطهارة بالماء تثبت بالإباحة لأن صفة العبادة في الطهارة غير مقصودة بل المقصود الطهارة وهي تحصل بالإباحة ، أما في زكاة المعنى العبادة مقصود فيها ، فضلا عن أن صفة الغنى في المزدى معتبرة ، ولا يحصل ذلك بالإباحة .

(١) كشف الأسرار السابق .

ولم يمكن لا يثبت للموذي إذا كل بعيدا من ماله ، أو لم يجد المصروف ، أو يكون المال قد هلك قبل الوصول إليه ، من ثم فالتقديرة على الأداء حينئذ لم تتحقق فيسقط الوجوب بالإجماع .^(١)

والذي يجب ملاحظته أن ما ذكر من القدرة الممكنة من الفعل ، والتي هي سلامة الآلات وصحة الأسباب ، باعتبارها شرطا لوجوب الأداء ومن ثم فهي المعتمدة في التكليف ، شاملة للقدرة بالنفس ، والقدرة بواسطة الغير ، ولم نجد مغالاة لهذا ، إلا الإمام لها حنيفة ، فهو يرى أن المكلف لا يكون قادرا بقدرته الغير ، لأن الإنسان إنما يعد قادرا في نظره إذا احتضن بحالة تنهيا له الفعل متى أراد ، وهذا لا يتحقق بقدرة الغير .^(٢)

بينما ذهب صاحبان ، وغيرهم من فقهاء المذهب إلى القول بثبوت القدرة بآلة الغير ، لأن آلة الغير صارت كآلة بالإعانة ، وكان حسام الدين رحمه الله يختار قول صاحبين^(٣)

وقد وافق جمهور علماء الحنفية ، في اعتبار المكلف قادرا بقدرته غيره ، ومن ثم يجب عليه الأداء بها في معالها المعتمدة فيها ، كلى من التماسية ، والمالكية والحنابلة ، والظاهرية ، والزيدية ، والإمامية .^(٤)

يظهر لك ذلك من مذاهم عند تعرضهم للفروع في الباب التالي من هذه الرسالة .

(١) كشف الأسرار ج ١ ص ١٩٢ ، ١٩٤ . التقرير والتمثيل ج ٢ ص ٨٥ ، ٨٦ .

(٢) نظار البحر الرق ج ١ ص ١٤٨ . فتح القدير ج ١ ص ٨٥ . حاشية ابن عابدين ج ١ ص ٨٧ . كشف الأسرار ج ١ ص ١٩٢ .

(٣) نظار البحر الرق ج ١ ص ١٤٨ . فتح القدير ج ١ ص ٨٥ . حاشية ابن عابدين ج ١ ص ٨٧ . كشف الأسرار ج ١ ص ١٩٢ .

(٤) نظار التماسية - على المحتاج ج ١ ص ٥٣ ، ٦٢ . والمالكية حاشية لد مولى ج ١ ص ٧٥ . التاج والإكليل لمختصر خليل ج ٢ ص ٢٠٠ والحنابلة كشف القبا ج ١ ص ٨٨ . المطبوع وفتح الكبير ج ١ ص ١٣٢ . والظاهرية المطبوع ج ١ ص ٢٥ . والزيدية بحر الزمهر ج ١ ص ١٧٧ . والإمامية الروضة البهية ج ١ ص ٢٢ ، وسائل الشريعة ج ٢ ص ٥٢ .

والراجع في نظرنا هو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من اعتبار المكلف قادرا بقدرته غيره في حقة العجز بالنقص ، إذا كل هذا الغير لا يصيبه ضرر بإعانة العاجز .

وهذا القول يحقق نتيجة هامة ، هي عدم فتح باب الإعانة من التكاليف على مصراعيه ، بحجة عدم القدرة بالنقص ، يمكن قول الإمام أبي حنيفة . فإنه يؤدي إلى اتخاذ عدم القدرة بالنقص وسيلة إلى الهروب من التكاليف ، فضلا عن أن رأى الجمهور يقتضيه مع قول الرسول (ﷺ) : إذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم^(١) والعاجز بالنقص مستطيع بالعجز .

وإلى جانب القدرة السابقة ، والتي هي سلامة الآلات وصحة الأسباب ، يوجد نوع آخر من القدرة يعرف عند الأصوليين خصوصا السادة الأحناف ، بالقدرة المبسرة وهي الممكنة بدرجة إذ بها يثبت الإمكان ثم التيسير وهذه القدرة زائدة على القدرة الحقيقية السابقة بدرجة التيسر ، كرامة من الله تعالى وفصلا منه على العباد لمصول السهولة في الأداء بشرطها .

والفرق بين القدرة المبسرة والقدرة الحقيقية وهي الممكنة . أن القدرة الممكنة إنما شرطت للممكن من الفعل ، فلم يتغير بها الواجب ؛ لأنها شرط محض لا يشترط تولمها لبقاء الواجب .

أما القدرة المبسرة فهي تغير صفة الواجب فتجعله سمحا سهلا لينا وميسرا ثم فإنه يشترط بقاء هذه القدرة لبقاء الواجب ، وهذا لا يعطى لأنها شرط ولكن المعنى تبديل صفة الواجب بها ، فإنها إذا انقضت بطل ذلك الوصف فيبطل الحق ؛ لأنه غير مشروع ينون ذلك الوصف .

والقدرة المبسرة مشروطة في أكثر الواجبات المالية لا الدينية ، والسبب في ذلك هو أن أداء الواجبات المالية تثق على النفوس من الواجبات الدينية ، إذ أن المال محبوب للنفس في حق العامة ومعارضة المحبوب بالاختيار أمر شاق .

فالركاة مثلا ، ريد على القدرة المتعلق بها وجوبها على أصمل الإمكان للفعل كور المخرج قليلا جدا من كثير ، وكور المخرج ولما مرة بعد المصول

(١) صحيح مسلم حديث (٤١٢) باب فمن الحج ج ٢ ص ٩٧٥ . سنن ابن ماجه ج ١ ص ١

الممكن من الاستملاء بتقيد الوجوب بالهوس ، ومن ثم يسقط بالهلاك للمال لهوات
 الفترة الممصرة التي هي وصف النماء ، إذ بقلوها شرط لبقاء الواجب بها؛ لأن
 الحق الممتنع متى وجب بوصف لا يبقى إلا ببقاء ذلك الوصف ، فلو قسا
 ببقاء الواجب بعد هلاك لا نقب غرامة محضنة فيبتدل الواجب إلى الأشد
 فذلك يسقط بهلاك المال . ^(١) وفي كفارة اليمين فتبطل الواجب إلى الأشد
 بفترة مصرية ، فإذا حدث حالف في اليمين ثم أعصر وذهب ماله كثر بالصوم
 لتعلق الوجوب فيها بالفترة الممصرة بذلل تخيير الشارع له عند قيام القدرة ،
 والتخيير تيسيره فللقدر على الأعلى في هذه الكفارة مخير بينه وبين الأنسى أى
 بين تحرير الرقبة والكسوة والإطعام كونه متقونة في المأبىة تقاوتاً ظاهراً
 عادة فهو تخيير للترفق بما هو الأيسر على المكلف .

كما أنه لا يشترط في أجزاء الكفارة بالصوم المعجز المستدام إلى الموت
 ولو أيسر المكلف بالصيام المعجز عن الحاصل ثلاث بعد الصيام لا يبطّل
 التكبير به .

وكذلك الأمر لو شرط الموسر الذى وجبت عليه كفارة في التكبير بالمال
 حتى تلك المال انتقل وجوب التكبير به إلى التكبير بالصوم ؛ لبداء الكفارات
 على الفترة الممصرة . ^(٢)

المطلب الثاني

مقارنة الاستملاء للفعل أو سبهما عليه

إن الطماء في هذا الصدد فريقان ، فريق يقول بالمقارنة ، وفريق يقول
 بالسبق .

الفريق الأول : ويمثله الشيخ أبو الحسن الأشعري وجميع علماء الحنفية .
 الفريق الثاني : ويمثله المعتزلة .

وقد ذهب الفريق الأول إلى اشتراط مقارنه الاستملاء للفعل وذلك
 لوجهين . ^(٣)

(١) التقرير والتحرير ج ٢ ص ٨٦ كشف الأسرار ج ١ ص ٢٠١ ، ٢٠٢ ، ٢٠٣ .

(٢) التقرير والتحرير ج ٢ ص ٨٧ ، ٨٨ كشف الأسرار ج ١ ص ٢٠٥ .

(٣) نهاية السؤل بمبادئ التقرير والتحرير ج ١ ص ١١٢ كشف الأسرار ج ١ ص ١٩٢ .

أحدهما : أن القدرة صفة متعلقة بالمقدور ، كالضرب المنطق بالمصروب
وجود المنطق بدون المنطق محال .

ثانيهما : أن قدرة العبد عزّس ، والعرض لا يبقى زمانين ، ولو تجمست
القدرة لجمت عند حدوث المقدور ، فلا يكون المقدور متحقاً بالقدرة وذلك
مستحيل . (١)

فقلوا : إنما أثبتنا الاستطاعة مقارنة للفعل لا سابقة عليه احتراز عمن
تكليف العاجز وتحقق الفعل بلا قدرة فإنها لو كانت متقدمة على الفعل كانت
عنا وقت وجوده ، وذلك لاستعالة بقاء الأعراس إلى الزمان الثاني فيكون
الفعل حينئذ واقعاً ممن لا قدرة له ، ولو تصور الفعل بلا قدرة لم يكن
لاشتراطها في التكليف فتد ، ولصح تكليف العاجز وهو خلاف النص والعقل ؛
ولهذا كانت مقارنة الاستطاعة للفعل لازمة لعدم تحقق هذه النتيجة ، وهي
تكليف العاجز في حالة القول بسبق الاستطاعة على الفعل كما ذهب إليه
الخصم . (٢) بينما ذهب الفريق الثاني وهم المعترّضون إلى القول بأن
الاستطاعة تنقسم على الفعل ولا تقارنه ، ولأن القول باستعالة بقاء الأعراس ،
ومن ثم لا يكون الفعل متصلاً بالقدرة كما ذهب إليه المخالف إنما هو قول لا
طائل من وراءه وذلك لأن القدرة إذا لم يكن لها مدخل في الفعل ، فكما جاز
أن يقال الفعل مقدور للعبد باعتبار مقارنة القدرة للفعل ، فكذلك جاز أن يقال
الفعل مقدور للعبد باعتبار تقدم القدرة على الفعل ، حتى لو فرضنا أن للقدرة
مدخلاً في الفعل بخلق الله تعالى وإلى جميع المحدثات بخلقه تعالى بمصمها بلا
وسائط وأسباب وبمعضها بوسائط وأسباب ، فيكون قول المخالفين مبنياً على
استعالة بقاء الأعراس ، وهو ممنوع لأن القدرة صفة متميزة عن سائر
الصفات من حيث إن لها مدخلاً في الفعل بخلق الله تعالى بخلاف سائر
الصفات الأخرى فتكون القدرة سابقة على الفعل وليست مقارنة .

(١) نهاية المول السابق من ١١٤، ١١٣ - بحر المحيط للزركشي ج ١ ورقة ١٢٩ .

(٢) كشف الأسرار ج ١ من ٢١٧ .

والثالث : بأننا لو سلمنا استحالة بقاء الأعراض — وهو أصل الأشعرية والحنفية — تكون قدرة المعد ثابتة ، ويكون الفعل مقدورا للمعد باعتبار الكسب فإن هذا كله لا يلزم منه أن تكون القدرة مقارئة للفعل بل يجوز أن تكون قبله .^(١)

والراجع هو رأي الثقاتين بشرط مقارنة الاستطاعة للفعل بقدره لأنهم إذ أن الفائدة الحقيقية من اشتراط القدرة لا تتحقق إلا بمقارنة الاستطاعة للفعل وهذه الفائدة هي التمكن من الامتناع إذ أنه لا يكون إلا بالاستطاعة المقارنة لا السابقة .

هذا ، وقد حدث خلاف بين الأشعرية والمعتزلة حاصله : هل المأمور بصير مأمورا بالفعل حال حدوثه أم قبله ؟ وهذا الخلاف مرتبط بالخلاف السابق وقد حقق الأصهباني هذا الخلاف قائلا : أعلم أن الأصوليين من الأشعرية والمعتزلة متفقون على أن المأمور بالفعل على وجه الامتناع ، إنما يكون مأمورا عند القدرة والاستطاعة لكن للمعتزلة أصل — وهو أن الحادث لا يكون متعلقا للقدرة حال حدوثه .

والشيوخ — بطي أبى الحسن الأشعري — أصل ، وهو أن القدرة الحادثة تقارن الفعل ولا تسبقه لأنها عرض ، والعرض يستحيل بقاؤه ، فلو تقدمت القدرة الحادثة على وجود الحادث لمضمت عند وجوده ضرورة استحالة بقائها فلا يكون الحادث متعلقا للقدرة ، وهو ممتنع .

ومن ثم فإنه يلزم على أصل الشيوخ ، أن المأمور إنما يصير مأمورا بالفعل حال حدوثه لا قبله .

ولزم على أصل المعتزلة . أنه إنما يكون مأمورا بالفعل قبل حدوثه لا حالة حدوثه . وقد علق إمام الحرمين على رأي الشيوخ قائلا : لا حاصل لمتعلق حكم الأمر بالقدرة على مذهب أبي الحسن فإن قاعد في الصلاة في حال قعوده لحذر أنه مأمور بالقيام بالتفريق أهل الإسلام ، مع أنه لا قدرة له على

(١) فهر المستوفى ج ١ ورقة ١٣٠، ١٣١ .

القيام حينئذ ، فكيف إذا بتصور تنطق الأمر بالقدرة ، ومن لا قدرة له مأمور عنده ؟ يعنى عند الشيخ لبي الحسن . ثم قال : وهذا هو موجب اختلاف نقل صاحب المصنوع . والإحكام وأما أين الجانب فموجب خلاف المعتزلة للشيخ لبي الحسن ، وجعل إمام الحرمين موافقة للمعتزلة ، ورد ما نسب إلى لبي الحسن وزيف قوله ^(١) ، وهذا وقد ذكر الزركشي في بخره أن هذا خلاف لفظي ، ولا يتفرع عليه حكم قطعا ، فإنه لا خلاف بين المسلمين فسي أن المكلف مأمور بالإتيان بالفعل بالمأمور به ، ولا يخرج عن عبدة الأمر إلا بالامتناع ، ولا يحصل الامتناع إلا بالإتيان بالمأمور ، ويلزم منه أن يكون التكليف متوجها إلى الفعل قبل المباشرة ولا ينقطع إلا بالبراع منه لأن الأمر لدات يتعلق بمجموع المأمور به من حيث هو مجموع وتنفقه بالأجراء إنما هو بالعرض ، فمن لم يلت بجميع المأمور به لا يكون متمتلا ، وما لا يكون متمتلا لا ينقطع عنه التكليف ، فالخلاف عاد لفظيا لا ثمرة له . ^(٢)

ويلاحظ أنه لا يشترط لصحة الأمر وجود القدرة وقت الأمر ، بل يكون حسنا قبلها كما هو حسنا قبل وجود المأمور ، لكن يشترط وجودها عند الأداء ليحصل التمكن منه .

جاء في كشف الأسرار : " في عدم الاستطاعة عند الأمر لا يمنع صحة الأمر ولا يخرج من أن يكون حسنا ، فإن النبي ﷺ كان رسولا إلى الناس كافة ، ثم صح الأمر في حق الذين وجدوا بعده ، ويلزمهم الأداء بشرط أن يبلغهم فيمكنوا من الأداء ، فكما يحسن الأمر قبل وجود المأمور ، يحسن قبل وجود القدرة فلي يتمكن بها من الأداء ، لكن يشترط التمكن عند الأداء .

فالمريض يؤمر بقتل المشركين إذا برأ ، فيكون ذلك حسنا ، وقد قال تعالى : ﴿ فَإِذَا أَقْبَلْتُمُ الْمُشْرِكِينَ فَقُلُوا لَهُمْ السَّلَامَةَ ﴾ ^(٣) أي إذا أمنتهم من الضوف

(١) فخر المحيط للزركشي ج ١ ورقة ١٢٩ .

(٢) المرجع السابق ورقة ١٣١ .

(٣) سورة النساء آية ٩٠٣ .

فصلوا بلا إيمان ولا مشي . فثبت أن التكليف قبل القدرة الحقيقية صحيح بناء على وجودها عند الفعل ، ومن ثم فاشتراط القدرة المعتمدة في التكليف ، والتي هي سلامة الآلات وصحة الأساليب عند التكليف يكون فضلا ، ومنة من الله تعالى ، وإن كان يوهم بظاھرہ لی التكليف بدونها يجوز كما هو مذهب الأشعرية .^(١) وعدم اشتراط وجود القدرة عند الأمر لصحته هو ما يدل عليه كلام شمس الأئمة رحمه الله حيث قال : من شروط وجوب الأداء القدرة التي يتمكن بها المأمور من الأداء ، غير أنه لا يشترط وجودها وقت الأمر لصحته .^(٢)

المطلب الثالث

الاستملاء في القضاء

إن الحديث عن الاستملاء في القضاء يتطلب بيان معنى القضاء ، وهو بدوره يستلزم بيان معنى الألفاظ التي ترد في ذهن بذكره ، ونعني بذلك الأداء ، والإعادة ، حتى يتضح البيان ونتم الفائدة .
وكل من الأداء والقضاء والإعادة تصيم من تقسيمات الحكم باعتبار الوقت المحدد للتكليف ، ومن ثم فإنه يخرج منه ما لا يعتبر فيه الوقت ، فهذا لا يوصف بأداء ولا قضاء ، ولا إعادة ؛ لأن المقصود منه الفعل في أي زمان كان ، كالإملاء ، والأمر بالمعروف ، والنهي عن المنكر ، والجهاد عند حصول العدو .^(٣)

والأداء : هو إيقاع العبادة في وقتها المقدر لها شرعا ، غير مسبقة بأداء مختل^(٤) وعرفه فخر الإسلام بأنه تسليم عين الواجب بالأمر^(٥) .

(١) كشف الأسرار ج ١ ص ١٩٣ .

(٢) كشف الأسرار السابق .

(٣) البحر المحیط للزركشي ج ١ ورقة / ١٠٠ .

(٤) المستصلى ج ١ ص ٩٥ . مختصر ابن الحاجب ج ١ ص ٢٣٢ . شرح جمع الجوامع ج ١

ص ١٠٨ .

(٥) كشف الأسرار ج ١ ص ١٣٤ ، فتاوى وقته ج ٢ ص ١٢٣ .

وهذا التعريف أعم من التعريف الأول لأنه يشمل عليه العبادات وغيرها ، فالأداء عدد الحصة كما يكون في العبادات يكون في المعاملات كما أن الأداء عندهم إما أن يكون كاملاً ، أو ناقصاً . فالأداء الكامل في العبادات هو المشروع بصحته كما أمر به ، بأن يؤدي مستجماً لجميع الأوصاف المشروعة كالصلاة بجماعة فيما شرعت فيه الجماعة والأداء القاصر هو ما يمكن نقصان في صفته كالصلاة منفرداً ، فهو أداء قاصر لترك الجماعة .

والأداء الكامل في المعاملات ، كتسليم عين المبيع إلى مشتريه على الوصف الذي تقتضيه العقد ، أما الأداء القاصر فيها فتسليم المبيع لا على الوصف الذي وجب تسليمه عليه .^(١)

ويرى الشافعية أنه لابد من إدراك ركعة لتكون الصلاة أداء ، كما هو معلوم من حديث الصحاح * من أدرك ركعة من صلاة فقد أدرك الصلاة ، متفق عليه .^(٢) لأن الركعة تشتمل على معظم أفعال الصلاة ، إذ معظم الباقي كالتركيز لها ، فجعل ما بعد الوقت ناهياً لها .^(٣)

والمشهور عند الحنفية أنه إذا أدرك التحريم في الوقت يكون أداء ، كما أن الأداء في الموقت كالصلاة والصوم يكون في الوقت ، أما غير الموقت كالصالح يكون الأداء في العمر ، لأن جميع العمر فيه بمنزلة الوقت فيما هو موقت .^(٤)

والقضاء :

هو فعل الأمور به بعد وقته المقر له شرعاً ، مومعاً كان الوقت أو مضيقاً استكرهاً لما فات عدا ، أو سهواً ، تمكن من فعله كالمسافر ، أم لم يتمكن لمانع شرعي كالحيض .^(٥) وعرفة الحنفية ، بأنه تسليم مثل الواجب بالأمر .^(٦)

(١) أصول الفروع ج ١ ص ٤٨ ، كشف الأسرار ج ١ ص ١٢٣ ، ١٢٧ .

(٢) صحيح البخاري ج ١ ص ١١٠ .

(٣) غاية الوصول للتصاري ص ١٧ .

(٤) أصول الفروع ج ١ ص ٤٨ ، كشف الأسرار ج ١ ص ١٢٦ .

(٥) مفتاح ابن العلق ج ١ ص ٢٢٢ ، الإحكام للأندلس ج ١ ص ٥٦ . شرح جامع الجوامع ج ٢ ص ١١١ ، ١١٠ . تقرير وتصحيح ج ٢ ص ١٢٤ .

(٦) أصول البردوي مع كشف الأسرار ج ١ ص ١٢٤ .

والإعادة :

هى وقوع العبادة فى وقتها المعين بعد فعلها بأداء مختل^(١) (موقوف لبعضه ، فالمتمرد إذا صلى ثنية مع الجماعة كفت إعادة على الثانى ؛ لأن طلب العضيلة عذر ، دون الأول إذا لم يكن فيها خلل^(٢) .

ومن ثم فالضابط لهذه الأمور الثلاثة هو أن العبادة إن فعلت فى وقتها المحدد لها شرعاً سميت أداء ، فإن سبق بأداء مختل فهو الإعادة ، وإذا فإن الإعادة اسم من لتمام الأداء لأنها تؤدى فى الوقت فكل إعادة أداء ولا عكس . وقال منليم : الإعادة اسم للعبادة يبدأ بها ، ثم لا يتم فعلها ، إما بأن لا يتمها صححة ، وإما أن يطرأ الفساد عليها ، وقد يجردها فى الوقت فتكون أداء ، أو بعد الوقت فتكون قضاء . فليعلم بهذا يرى أن الإعادة ليست قسماً من أقسام الأداء وإنما هى مشتركة بين الأداء والقضاء ، وهذا مناسب لمعناها الغوى الذى هو التكرار ، دون تعيد بتكرار الأداء .

فإن فعلت العبادة خارج الوقت — الضيق أو الموسع — سواء كان التأخير بضر أو بخير ، وسواء سبق بنوع من الطل أم لا ، سمي قضاء^(٣)

إلا أن الزركشى ذكر أن الفرق بين القضاء والأداء إما راجع إلى التلقب والاصطلاح ، ومن ثم لا فرق بين أن يسمى القضاء أداء ، والأداء قضاء ، ولهذا يجوز أن يقصد القضاء بنية الأداء فإذا لا فرق بينهما فى الحقيقة ، وإما هى لغاط ، وألقاب نطلق ، والحقيقة واحدة ، كما قلناه ابن برهان فى الأوسط^(٤) .

(١) المستصلى ج ١ ص ٩٥ الأحكام للأندى ج ١ ص ٥٩ تقرير والتبوير ج ٢ ص ١٢٢ .

(٢) مختصر ابن الملقب ج ١ ص ٢٢٢ .

(٣) البحر المحيط للزركشى ج ١ ورقة ١٠٠ ، ١٠١ ، المستصلى ج ١ ص ٩٥ ، الأحكام

للأندى ج ١ ص ٥٦ ، جمع الجوامع ج ١ ص ١١٩ ، لهجة السور بهلش التقرير

والتبوير ج ١ ص ٤٦ ، ٤٨ ، ٥٠ .

(٤) البحر المحيط للزركشى ج ١ ورقة ١٠٢ .

بعد هذا البيان نقول : إنه لا خلاف في أن الاستطاعة شرط في الأداء ، فإذا قدر المكلف في الوقت على الأداء ، ولكن لم يود التكليف ، ثم زالت القدرة عنه بعد خروج الوقت ، فإن هذا أن يخرج عنه عهده ، بل يكون القضاء واجبا عليه وذلك لتقصيره ، والتقصير لا يصلح سببا لإسقاط الواجب عنه ، لأنه جنابة وهي لا تصلح سببا للتخفيف ، ولكن ليس معنى هذا أن القضاء لا يجب إلا على من تسد التقصير ، بل هو واجب حتى لو فاتته بلا تقصير ، إلا أنه في حالة التقصير كتم حيث لا عذر ، وفي حالة عدم التقصير لا إثم عليه ، لأنه معذور ^(١).

وقد اختلف في اشتراط الاستطاعة في القضاء ، وهذا الخلاف مبني على خلاف آخر هو : هل القضاء واجب بالنص جديد مقصود به ؟ أم أنه واجب بالنص الذي وجب به الأداء ؟ هناك اتجاهان في هذا الصدد ^(٢) :

الاتجاه الأول :

ذهب إليه جمهور الحنفية ، والحنابلة ، وبعض الشافعية وعلماء أصحاب الحديث ، فهو لاء قالوا ، بأن القضاء يجب بالدليل الذي لوجب الأداء ^(٣) ورغبوا على ذلك ، أنه لا يشترط بقاء القدرة الممكنة للقضاء ، كما للأداء ، فوجب القضاء عندهم وإن كمل في وقت عدم القدرة عليه ، لأن اشتراطها للأداء لاتجاه التكليف وقد تحققت ، ووجوب القضاء إنما هو لتبعض ذلك الوجوب ، لاتحاد سبب الأداء والقضاء فلم يتكرر الوجوب لتكرر القدرة ^(٤).

(١) كشف الأسرار ج ١ ص ١٩٩ .

(٢) ويلاحظ في هذا الخلاف إما هو في القضاء بطل معقول - أما القضاء بطل غير معقول فلا خلاف في أن يكون سبب جديد كما في الجملة فإن إقفلة الخطية مقام ركعتي ليست مشروعة في غير ذلك الوقت ، فإذا مضى الوقت فإنه لا يلزم التعلل مثل إلا بالنص جديد في لا مدخل للرأي في حق العبادات . وإثبات المماثلة بينهما . فكل : كشف الأسرار ج ١ ص ١٤٩ ، ١٥٠ . فتأويل على التوضيح ج ١ ص ١٦٧ .

(٣) كشف الأسرار ج ١ ص ١٢٩ ، التقرير والتحرير ج ٢ ص ١٢٥ ، المحصول ج ١ ص ٤٣ .

(٤) التقرير والتحرير ج ٢ ص ٨٥ ، كشف الأسرار ج ١ ص ١٩٩ ، ٢٠٠ .

أما الاتجاه الثاني :

قد ذهب إليه المحققون من الشافعية والبركارون من الحنفية ، وأيضاً المعتزلة لغيرهم قالوا : بأن قضاء يجب بسبب جديد ، أي بأمر مبتدأ^(١) فقد نقل البخاري عن صدر الإسلام أبو القيس قوله : " قال عامة الفقهاء إن الوقت متى فات لا يبقى المأمور شيئاً في الفضة ويجب قضاءه في وقت آخر بدليل آخر^(٢) كموهولاه ذهبوا إلى أن القدرة شرط في القضاء كما هي في الأداء .

وقد وجه أصحاب الاتجاه الأول قولهم بأن القدرة ليست شرطاً في القضاء بأنه لما كانت الاستطاعة المشروطة لوجوب الأداء فصلاً من الله تعالى لم تشترط لبقاء الواجب ؛ لأن بقاء الشيء غير وجوده ، ولهذا صح إثبات الوجود ونفي البقاء ، بأن يقال وجد ولم يبق ، ولا يلزم أن يكون شرط الوجود شرطاً للبقاء ؛ لأن ما هو شرط الشيء لا يلزم أن يكون شرطاً لغيره كالشهود في باب الكفاح ، فمضاهاتهم شرط للاعتداد لا لبقاء .

ولا يلزم من ذلك تكليف ما ليس في الوضع لأن القضاء إنما كان لبقاء التكليف الأول الذي وجد شرطه لا أنه تكليف ابتدائي ؛ لهذا لم تشترط فيه القدرة^(٣) . بينما وجه أصحاب الاتجاه الثاني ما ذهبوا إليه من أن القدرة شرط في القضاء كما هي في الأداء . بأنه لا فرق في اشتراطها بين الأداء والقضاء ؛ لأن القضاء تكليف لغير^(٤) .

وإلى كان لنا أن نختار ، فإليه يلزمنا الرجوع إلى الخلاف الأصلي الذي بنى عليه كل اتجاه ما ذهب إليه في دعواه في مسألة لشرط الاستطاعة في القضاء أو عدم اشتراطها .

(١) كشف الأسرار السابق ، فتاوى على توضيح ج ١ ص ١٦٢ ، حاشية الأزمهرى مع

المرآة ج ١ ص ٢٥٤ ، التقرير والتحرير ج ٢ ص ١٢٥ .

(٢) كشف الأسرار ج ١ ص ١٣٩ .

(٣) كشف الأسرار ج ١ ص ١٩٩ - ٢٠٠ ، التقرير والتحرير ج ٢ ص ٥٨ .

(٤) كشف الأسرار ج ١ ص ٢٠٠ - ٢٠١ .

فبعد أن أقام الاتجاه الأول الدليل على أن القضاء يجب بما وجب به الأداء وقبل مثله أصحاب الاتجاه الثاني فقاموا الدليل على أن القضاء إنما يجب بنفس جنيد^(١) .

ندى في المحققين من الأصوليين فروا إلى ثمة الخلاف في هذا إنما
تظهر في الصيام المنذور المعين بأوقات وقته ، فوجب قصاره على الاتهاء
الأول فذهب إلى أن قضاء يجب بما وجب به الأداء بل في خصوصية الوقت
ليست مقصودة لذاتها ، وإنما تصب الوقت أمارة للوجوب ، ومن ثم فالمقصود
هو ما في الوقت من العبادة .

لما الاتجاه للثقي فلا يجب قصاؤه لأن العبادة مصورة بانها فعل يكتفى به المرء على وجه التعظيم لله تعالى بأمر كإذفا فأت شرف الوقت لا يعرب له مثل إلا بنص ولا نص ينل عليه . وهناك من المحدثين من قال : إلى قصاؤه واجب في الصيام المنذور إذا فات وقته بانفاق . ومن ثم فلا شرة لهذا

(١) وما استدل به القائلون بأن القضاء يجب بالنفس الذي أوجب الأداة ، أوله تعالى : **﴿لَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوْ عَلَى سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِنْ أَيَّامٍ أُخَرَ﴾** سورة بقره آية ١٨٤ فالآية دليل على أن شرف الوقت غير مضمون أصلاً ، ومثل ذلك قوله **﴿وَمَن كَانَ عَلَىٰ سَفَرٍ أَوْ يَصُومًا فَمَا مِنَكُم أَن تَصُومُوا فِي شَهَرَيْنِ﴾** من دلم من صلاته أو نسيتها فليصلي إذا ذكرها ، فإن ذلك وقتها " رواد مسلم يمتنع في قضاء الصلاة " حديث ٣١٦ ج ١ ص ٢٢٧ " وزوده ابن منجه ج ١ ص ٢٦١ ، وقوله **﴿فَإِذَا كُنْتُمْ مِنَ الْغَائِبِينَ فَاذْكُرُوا﴾** ما استطعتم " صحيح مسلم " حديث ٤١٢ ، " بعب فرض الجمع ج ٢ ص ٢٧٥ درس فله الوقت فهو مستطيع للفعل في الوقت الثاني والآية والحديث لا على أن شرف الوقت غير مضمون أصلاً ؛ ثم يبيح عائد ، فتركه ، ولا أن الضمير في أسماء وذكرها وقتها فليصلي رابطة إلى الصلاة السابقة الواجبة والوجوب إذا ثبت في السنة لا يفسد إلا بالآداء أو إفساد صاحب الحق أو المعبر ولم يوجد شيء من ذلك مهياً لغنى وجه كما كثر قبله لما خروج الوقت فلم يصبح مقبلاً له - فالنظر بتيسير للتحرير ج ٢ ص ٢٠٠ - ٢٠٢ ، حاشية الأزهري ج ١ ص ٢٥٥ " وليضد أنه لو وجب القضاء بأمر جديد بكل أداء كما في الأمر الأول - فخر - مرآة الأصول ج ١ ص ٢٥٢ ، ٢٥٥ ، فتأويل على التوضيح ج ١ ص ١٦٢ ، وقد استدل القائلون بأن القضاء وجب بأمر جديد على قوله **﴿وَمَن كَانَ عَلَىٰ سَفَرٍ أَوْ يَصُومًا فَمَا مِنَكُم أَن تَصُومُوا فِي شَهَرَيْنِ﴾** من دلم من صلاته أو نسيتها فليصلي إذا ذكرها " ثم بالقضاء ولو كفى لمؤاخره بالأمر الأول فكانت فتنة الحبر فتكيد ، ولو لم يكن مأبورا به لكفته فتأنيده التأسيس ، وهو أولى ، وليضد في العبادة مفسدة بأنها قبل يأتي به العزم على وجه التقطيع له تعالى بأمره فإذا غلب شرف الوقت لا يحرف له مثل إلا يصح ولو كفى الأمر الأول مقتضيا فكان مشمرا به وهو غير مشمير بذلك فإنه بدا على الشارع بضم يوم الخميس فإنه لا يستمر له به دفع الفصل في غير ذلك الوقت نكدة - فتنز كل الأصول ج ٣ ص ٣٢٩ - ٣٣١ .

الخلافت^(١) وينبغي على هذا القول في رأينا أنه لا جدوى من الخلاف في مسألة اشتراط القدرة في القضاء أو عدم اشتراطها وأن الرجوع هو اشتراطها في القضاء كما في الأداء لأن القضاء سواء ثبت بنص جديد أو بالنص الذي أوجب الأداء فإنما هو تكليف والتكليف مشروط بالقدرة ولهذا فإن فزركنسي قد ذكر أن الفرق بين الأداء والقضاء إنما يرجع إلى التقريب والاصطلاح ، ومن ثم لا فرق بين أن يسمى القضاء أداء والأداء قضاء^(٢) وهذا ينسب في رأينا أن الأحكام المتعلقة بهما في الأداء للمأمور به واحدة ، ولما كانت الاستطاعة شرطاً في الأداء الذي هو في مقابلة القضاء لزم أن تكون شرطاً في القضاء .

هذا وقد ذكر الظاهرية القضاء فيما لا نص فيه من القرآن أو السنة الصحيحة عنهم ، وقال ابن حزم فمن تعد ترك صلاة حتى خرج وقتها وتعد ترك صوم رمضان في غير حذر " فلهم بما أمرهم به وبهم عز وجل " لا يقول : ﴿ إن الحسنات يذهبن السيئات ﴾^(٣) .

وبما يقول لهم لبيهم^(٤) لا يقول : " أن من فرط في صلاة فرض جبروت يوم القيامة من طوعه ، وكذلك الزكاة وسائر الأصول فلأمره بالقربة والندم ، والاستغفار ، والإكثار من التطوع لينقل ميزانه يوم القيامة ويسد ما علم منه ، أما من نسي صلاته أو نلم عنها ومن أغتر لسفر أو مرض فبرى ابن حزم أنه قد أدى كما أمره الله تعالى به كما أمره وفي الوقت الذي أمره به ولا ندري أهمل منه أم لا ؟ وكذا كل عمل يصله في وقته ، ولا فرق ولو صح الحديث في إيجاب القضاء على حامد الإطهار لقنا به ولكنه لم يصح^(٥) " وأدى ذهب إليه ابن حزم لم يقل به أحد غيره ، كما أنه لا يمكن الأخذ به والعمل بمقتضاه لأن فيه تضجيماً للأداء نفسه اعتماداً على التطوع بالحسنات . وهذا فيه تعطيل للتكليف أي تعطيل .

(١) كشف الأسرار السابق .

(٢) البحر المحيط لفزركنسي ج ١ ورقة ١٢٠ .

(٣) سورة هود آية ١١٤ .

(٤) الإحكام في أصول الأحكام لابن حزم ج ٣ ص ٢٠٦ .

الفصل الثالث

أحكام لها علاقة بالاستطاعة

نقصد بالأحكام التي لها علاقة بالاستطاعة هنا ، هي تلك التي بينها وبين الاستطاعة رولبط وثيقة ووشائج منفية لا يمكن قطعها ، ومن ثم لا يمكن فصلها عنها .

وهذه الأحكام هي : الرخصة ، والمشفقة ، والإكراه ، والضرورة ، ووجه العلاقة أن فقد الاستطاعة يعتبر سببا شرعيا للأخذ بالرخصة ، أما المشفقة والإكراه والضرورة ، فكل عند وجوده أثر على استطاعة المكلف وفدونه ، فالمشاق منها ما هو معتاد ، ومن ثم فوجوده لا يؤثر على قدرة المكلف في الإتيان بالتكليف بومنها ما هو خارج عن المعتاد ، وهذا النوع يؤدي وجوده إلى التأثير على قدرة المكلف ، ولذا فهذا النوع هو منوط للتفسير والتخفيف .

والأمر كذلك بالنسبة للإكراه والضرورة ، فالمكروه ، أو المصطر لا يقدر على الامتناع مما أكره عليه أو أصرطر إليه ^(١) ، ولما كان لكل أمر من هذه الأمور أحكامه وضوابطه فإننا سنعرض لها في أربعة مباحث :

المبحث الأول : في الرخصة .

المبحث الثاني : في المشفقة .

المبحث الثالث : في الإكراه .

المبحث الرابع : في الضرورة .

(١) انظر ص ٤٨ من هذا البحث .

المبحث الأول في الرخصة

معنى الرخصة :

الرخصة في اللغة : التيسير ، والتسهيل ، قال الجوهري : الرخصة هي الأمر خلاف التشديد فيه ، ومن ذلك رخص السعر إذا تيسر وسهل ، وهي يتمكن الحاء ، وحكى أيضا صمها ، ولما الرخصة بفتح الحاء ، فهو الشخص الأخذ بها ^(١) ، فهي عبارة عن معنى الإطلاق والسهولة والسعة وبحوها ^(٢) .

ولما في اصطلاح الشرعيين : * فقد أطلقت على عدة معان :
منها : أنها ما شرع لغير شاق استثناء من أصل كلي يقتضي المنع مع الاقتصاد على مواضع الحاجة فيه ^(٣) .

فكره مشروعا لغير هو الخاصة التي ذكرها علماء الأصول ، وأما كونه شافيا ، فإنه قد يكون لغير مجرد الحاجة من غير مشقة موجودة ، فلا يسمى ذلك رخصة طبقا لهذا التعريف كترعية القراس مثلا فإنه لغير في الأصل وهو عجز صاحب المال عن الصرب في الأرض ويجوز حيث لا عذر ولا عجز ، وكذلك المساقاة والسلم فلا يسمى هذا رخصة ، بل كانت مستثناة من أصل ممنوع وإنما يكون مثل هذا دلتلا تحت أصل الحاجيات للكلية وهي لا تسمى عند الطحاوي رخصة كونه لغير الرجوع إلى أصل تكميلي فلا يسمى رخصة أيضا ، كما إذا صلى المأمومون خلف الإمام جلوسا بل كان جالسا فصلاهم جلوسا وقع لغير ، إلا أن لغير في حقهم ليس المشقة بل لطلب الموافقة للإمام وعدم المخالفة عليه ، فلا يسمى مثل هذا رخصة ، وإن كل مستثنى لغير ^(٤) .

(١) نهاية السؤل ج ١ ص ١٢٠ .

(٢) توقيف أسرار الله ص ١٢٨ ، كشف الأسرار ج ٢ ص ٦١٩ .

(٣) الموافقات ج ٢ ص ٦١٠ ، التقرير والتحرير ج ٢ ص ١١٩ ، نهاية السؤل ج ١ ص ١٢٠ .

١٢١ .

(٤) الموافقات ج ١ ص ٦١٠ ، ٦١١ .

ومنها : أنها تطلق على ما استثنى من أصل كل يقتضي المنع مطلقا من غير اعتبار بكونه لعذر شاق .

وهذا المعنى يدخل فيه القرض والقرض ، والمساواة ، ورد الصاع من الطعام في مسألة المصراة ، وبيع الحرية بفروصها تمرا ، وصرب الدبة على الحافلة وما أشبه ذلك .

وكل هذا مستند إلى أصل الحاجيات ، فقد اشتركت مع الرخصة بالمعنى الأول ، فيجرى عليها حكمها في الاستثناء من أصل ممنوع ، وهذا أيضا يدخل صلاة المأمومين طوعا اتباعا للإمام المحذور، وصلاة الحرف المشروعة بالإمام ولكن هاتين المسألتين تستمدان من أصل للتكميلات لا من أصل الحاجيات ، فيطلق عليها لفظ الرخصة ، وإن لم تجتمع معها في أصل واحد ، كما أنه يطلق لفظ الرخصة وإن استمدت من أصل الضرورية كالصلى لا يقتر على القيام فإن الرخصة في حقه ضرورية ، وإنما تكون حاجية ، إذا كان قادرا عليه لكن بمشقة تلحقه فيه أو بسببه ^(١) .

ومنها : أنها تطلق على ما وضع عن هذه الأمة من التكاليف الطييفة ، والأعمال الشاقة التي دل عليها قوله تعالى : ﴿ ربهنا ولا تحمل علينا إصرا كما حملته على الذين من قبلنا ﴾ ^(٢) ، ففي الرخصة راحة إلى معنى اللين ، فكل ما جاء في هذه الآية الممهدة من التيسير والتلين رخصة بالنسبة إلى ما حمله الأمم السابقة من العزائم الشاقة ^(٣) كقرض موضع لتجاسة من القلوب والجسد ، وإداء الربع في الزكاة ، واشترط قتل النفس في صفة فتوة ، وعدم جواز الصلاة إلا في المسجد ^(٤) .

ومنها : أنها تطلق أيضا على ما كان من المشروعات وتوسعة على الجهد مطلقا مما هو راجع إلى نيل حظوظهم ، وقضاء أوطارهم .

وهذا المعنى للرخصة مبني على أن العزيمة الأولى التي نهي عنها الله تعالى بقوله : ﴿ وما خلقت الجن والانس إلا ليعبدون ﴾ ^(٥) وما كان نحو ذلك

(١) المرجع السابق ص ٢١١ ، ٢١٢ .

(٢) سورة البقرة آية ٢٨٦ .

(٣) الموافقات ج ١ ص ٢١١ ، ٢١٢ .

(٤) فوائح الرخص ج ٦ ص ١١٨ .

(٥) سورة الأعراف آية ٥٦ .

مما دل على أن العباد ملك لله على الجملة والتفصيل ، فحق عليهم التوجه إليه ، وبذل المجهود في عبادتهم لأنهم عباد ، وليس لهم حق لديه ، فإذا وهب لهم حظا بدأونه بذلك كالرخصة لهم ولأنه توجه إلى غير المعبود ، واعتداء بغير ما تقتضيه اليهودية .

فالمعترى في هذا الوجه هو امتثال الأوامر ، ولجنتاب النواهي على الإطلاق والعموم ^(١) ، وإذا كثر الأمر كذلك فإلى الأمر من الأمر مقصود أن يمتثل على الجملة والآن في نيل الحظ من جهة العبد رخصة ، فيدخل في الرخصة على هذا الإطلاق كل ما كثر تخفيفا وتوسعة على المكلف .

وعلى هذا ، فالمعترى حق لله تعالى على العباد ، والرخص حظ العباد من لطف الله فتشترك المباحات مع الرخص من حيث كانا معا توسعة على العباد ، ورفع الحرج عنهم ، وإثباتا لمطلهم ^(٢) .

وقد قيل : بأن الرخصة هي ما تعذر إلى سهولة لعدر مع قيام السبب للحكم الأصلي ، وهذا هو المراد من عبارات الأصوليين ، وتكاد التعابير عنه تقتضيه إلا في القليل منها ^(٣) يقول البردوي : إنها لسم لما بني على أعدل العباد ، وهو ما يشباح بغير مع قيام المحرم ^(٤) .

وقال القرطبي : إنها عبارة عما وسع المكلف في قطه لعدر وعجز عنه مع قيام السبب المحرم ^(٥) .

وقال البيهقي : إنها للحكم الثابت على خلاف لدليل لعدر ^(٦) .

هذه هي تعاريف الرخصة لأوردها العلماء ، وهي تكاد تتفق على أنه لا بد لتحقيق الرخصة من أمور :

الأول : لا بد من قيام سبب الحكم الأصلي .

(١) الموقلات ج ١ ص ٢١٢ .

(٢) المرجع السابق ص ٢١٢ .

(٣) جمع القوم ج ١ ص ١٢٠ ، ١٢٢ .

(٤) كشف الأستار ج ٢ ص ٦١٩ .

(٥) المستقصى ج ١ ص ٩٨ .

(٦) نهاية السؤل ج ١ ص ١٢٠ .

الثاني : يجب أن يتوافر العذر الطارئ الذي يترقب عليه التيسير .

الثالث : لا بد أن يكون الحكم الجيد المبني على العذر سهلا ميسرا .

والذي نود التنبيه إليه ، هو أن بعض التعاريف لم يرد فيه ذكر التيسير في الرخصة وما ذلك إلا أنه يدرك منها صغدا ، لأن بناء الحكم على المصدر دليل واضح على التيسير ، وقد شرعت الرخصة له . وفي هذا يقول المير غيباني في صدر تطويله على عدم جواز المصح على المباشرة ، واقتسوة والبرقع ، والعقارب : ولا يجوز المصح . . . ، لأنه لا حرج في نزع هذه الأشياء والرخصة لنفع الحرج^(١) .

وهذا كلام في غاية الصعوبة ، إذ أن مراد المصح على هذه الأشياء قادر على نزعها ، وبدون أن يصحبه ضرر من هذا النزع ، فكان مستطاعا ، ومن ثم لا حرج في نزعها ، فكان الحكم هو عدم الأخذ بالرخصة . . . كما يلاحظ أيضا أن معظم هذه التعاريف لم يرد فيها وصف العذر بأنه شاق . . . عدا ما ذكره الشاطبي عند تحريره للرخصة بقدر نص على ذلك بقوله : " وأما للرخصة فما شرع لعذر شاق ، مستثناء من أصل كلي يقتضي المنع مع الاكتصار على مواضع الحاجة فيه " (٢) .

وهذا القول يتفق مع المعنى الحقيقي للرخصة التي الأصل في معاصها أن تثبت على خلاف الدليل ، وأن تتغير إلى السهولة بسبب الأعداء الطارئة التي يترقب على طلب الإتيان بالفعل أو تركه معها حرج ومشقة لعدم قدرة المكلف على ذلك . . . بل في ذلك من الأصوليين من ذهب إلى تفسير العذر بالمشقة والحاجة (٣) .

ومهما كان الأمر في صفة التيسير هي قصد الأعظم الذي تحقه الرخصة ولذا نجد بعض العلماء نص على ذلك في صلب تعريفه لها ، كقول البهاري :

(١) البهية ج ١ ص ٢٠ .

(٢) لمواظفات ج ١ ص ٢٦٠ .

(٣) نهاية الصول ج ١ ص ١٢٩ .

«لأنها ما تحرر إلى بحر»^(١) وقول القديسي : «لأنها اطلاق بعد حظر البحر
تفسيراً»^(٢) .

والرخصة التي عرفناها تطلق في مقابل العزيمة التي هي في اللغة
تطلق على قصد المؤكد^(٣) ومنه قوله تعالى : ﴿ قمسي ولم نهدها له
عزماً ﴾^(٤) .

أي قصداً مؤكداً ومنه بعض الرسل «أولو العزم» لتأكيد قصدهم في
إظهار الحق ، وفي الاصطلاح قيل : «لأنها الحكم الثابت لا على خلاف الدليل»
كإباحة الأكل والشرب وعلى خلاف الدليل لكن لا لحرر «كالتكاليف»^(٥) .

وقيل : لأنها «حكم شرع ابتداء غير عيني على أعدل العباد»^(٦) .

وقيل : لأنها «ما لزم العباد بالوام الله تعالى» كالصداقات الفس
ونحوها^(٧) .

وعده التعريفات السابقة للعزيمة تفيد أنها ما شرع أولاً من الأحكام ، ولقد
صرح الشافعي بهذا حيث قال : «لأنها ما شرع من الأحكام الكلية ابتداء» . . .
ومعنى كونها كلية أنها لا تختص ببعض المكلفين من حيث هم مكلفون دون
بعض ولا ببعض الأحوال دون بعض كالصلاة مثلاً ، فإنها مشروعة على
الاطلاق ، والصوم في كل شخص ، وفي كل حال ، وكذلك الصوم ، والزكاة ،
والحج ، والجهاد ، وسائر شعائر الإسلام الكلية .

(١) مسلم الثبوت ج ١ ص ١١٦ .

(٢) قديم أصول الفقه ص ١٢٨ .

(٣) الأحكام في أصول الأحكام للشمس ج ١ ص ١٨٧ ، نهاية القول ج ١ ص ١٢٨ ، المستصلي

ج ١ ص ٩٨ .

(٤) سورة طه آية ١١٥ .

(٥) نهاية القول السابق .

(٦) التقرير والتحيز ج ٢ ص ١٤٨ .

(٧) الأحكام السابق للشمس .

ومعنى شرعيتها ابتداء . هو أن يكون قصد الشارع بها تشيئة الأحكام
التكليفية على العباد من أول الأمر ، فلا يسبقها حكم شرعى قبل ذلك ، فإن
سبقها وكان مضموحا بهذا الأخير ، كان هذا الأخير كالحكم الابتدائى تمهيدا
للمصالح الكلية العامة . (١)

بعد هذا التبيين نستطيع أن نقول : أن المستطيع القادر ، لا يسمه إلا أن
يأتى بالحزيمة ، لقدرته على ذلك الاتيان ، أما غير المستطيع ، فإن الشارع قد
يسر عليه ، وإعطاء الحق فى الأخذ بالرحمة رحمة به وتسهيلا عليه فالمكلف
الذى فقد الاستطاعة يكون فى حل من الاتيان بالعراقم ، وله أن ينتقل إلى ما
يمكنه من الاتيان بالتكليف ، إن كان لها بدل لعب ، وإلا سقط التكليف للمعجز .

يقول القرطبي فى قوله تعالى : ﴿ ليس على الضعفاء ولا على
المرضى ولا على الذين لا يجدون ما ينفقون حرج ﴾ (٢) أن الآية أصل فى
سقوط التكليف عن المعجز ، لكن من عجز عن شيء سقط عنه ، فنتاة إلى بدل
وهو فعل ، ونتاة إلى بدل هو حرم ، ولا فرق بين المعجز من جهة القوة ، أو
المعجز من جهة المال (٣) وما هذا إلا رخصة من الشارع للحكيم ، ومن ثم فإنه
يمكننا أن نقول : أن فقد الاستطاعة يعتبر سببا شرعيا للأخذ بالرخصة شأنها فى
ذلك شأن الحرج ، والمشفقة والضرورة .

حكم الرخصة :

اختلفت الآراء حول مفهوم حكم الرخصة ، وهل هو الإباحة أم المنع ،
لم الوجوب .

فالشافعى يرى : أن حكم الرخصة هو الإباحة مطلقا ، واستدل لذلك
بأمور :

(١) لمؤلفات ج ١ ص ٦٠٩ ، ٦١٠ .

(٢) سورة قنرة آية ٦١ .

(٣) تفسير قرطبي ج ٨ ص ٢٢٦ .

أحدها : مولود النصوص عليها كقوله تعالى ﴿ فَمَنْ اضْطُرَّ فَمِنْ مَخْمَصَةٍ غَيْرَ مُتَجِدِّفٍ أَيُّمَ فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ ﴾ ^(١) وقوله تعالى : ﴿ فَمَنْ اضْطُرَّ فَمِنْ مَخْمَصَةٍ غَيْرَ مُتَجِدِّفٍ أَيُّمَ فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ ﴾ ^(٢) وقوله : ﴿ وَإِذَا ضَرَبْتُمْ إِلَى الْأَرْضِ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَنْ تَقْصُرُوا مِنَ الصَّلَاةِ ﴾ ^(٣) ، وقوله ﴿ وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا عَرَضْتُمْ بِهِ مِنْ خُطْبَةٍ لِقَاءَهُ ﴾ ^(٤) ، ولشبهه ذلك من النصوص الدالة على رفع الأثم والجناح مجردا ، ولم يرد في جميعها أمر يقتضي الإقدام على الرخصة ، بل إنما أتى بما ينفي القمولع في ترك أصل العزيمة وهو الأثم والمواخاة .

الثاني : في الرخصة أصلها التخفيف عن المكلف حتى يكون من ثقل التكليف عليه في سعة واختيار بين الأخذ بالعزيمة وأخذ بالرخصة ، وهذا أصله الإباحة ، وأصل الرخصة السهولة ، وهذا يتحقق بالإباحة دون غيرها .

الثالث : أنه لو كانت الرخصة مأمور بها ندبا أو وجوبا لكانت عزائمه لا رخص وحال ضد ذلك ، إذ أن الوجوب هو الحتم ، والالتزم لا خيرة فيه ، والمندوب كذلك من حيث مطلق الأمر ، ولذلك لا يصح أن يقال في المندوبات أنها شريعت للتخفيف والتسهيل من حيث هي مأمور بها ، وعلى هذا يكون الجمع بين الأمر والرخصة جمعا بين متقابلين .

هذا وقد أورد الشافعي على استدلاله السابقة اعتراضين وأجاب عنهما :

الأول : أنه لا يلزم من رفع الجناح والاثم عن العاقل أن يكون فعله مباحا بل قد يكون وجبا أو مندوبا ، كقوله تعالى ﴿ أَنْ تَقُصُّوا ذُنُوبَكُمْ مِنْ جَنْحِ الْبَيْتِ أَوْ اعْتَمِرُوا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمْ أَنْ يَطُوفُوا بِهِمَا ﴾ ^(٥) والتطوف بينهما

(١) سورة البقرة آية ١٧٣ .

(٢) سورة المائدة آية ٣ .

(٣) سورة النساء آية ١٠١ .

(٤) سورة البقرة آية ٢٣٥ .

(٥) سورة البقرة آية ١٥٨ .

مما يجب شرعا ، وكثره تعالى : ﴿ فمن تعجل في يومين فلاثم عليه ﴾ (١) والتعجل مندوب .

والجواب : أن رفع الجناح والأثم في وضع التمساح العربي إذا تعمد عن القرائن يقتضى الأثم في التناول ، والاستئصال ، فإذا وردت قرائن تصرفه عن ذلك لم تكن الأكلة من اللعظ ، وإنما هي مما لفأنته القرائن ، فالواجب في الطواف مستفاد من قوله تعالى ﴿ من شعطر الله ﴾ الذى هو قرينة صارفة للفظ عن مقتضاء فى أصل الوضع ، وهكذا يمكن القول فيما كان من هذا الطواف .

الثانى : أن الطعام قد نصوا على وجود رخص مأمور بها ، كتناول الميتة لو غيرها من المهرجات الفلزية للمصطر إذا خاف على نفسه هلاك ، فإنه واجب ، وكالجمع بعرفة والمزدلفة فإنه سنة فى غير ذلك من الأمثلة ومن ثم لا يصح إطلاق القول بأن الأصل فى الرخص الإلزام .

والجواب : أن الوجوب والندب لا يعود إلى الرخصة لأن الجمع بين الطلب والرخصة جمع بين متنافيين فلا بد إذا من أن يرجع للوجوب والندب إلى عزيمة أصلية ، لا إلى رخصة ببعضها فالمصطر الذى لا يجد من الحلال ما يفهم به نفسه أرخص له فى أكل الميتة إن خاف تلف ، ويمكن له ثلاثى نفسه بأكلها فإنه حينئذ يكون مأمورا بأحياء نصه لقوله تعالى : ﴿ ولا تلقوا بأيديكم إلى التهلكة ﴾ (٢) ومثل هذا لا يسمى رخصة ، لأنه راجع إلى أصل كل ابتداء ، فأكل الميتة إذا نظر إليه من جهة أنه أحياء للنفس فهو عزيمة ، وإن نظر إليه من جهة أنه أن فيه بد المنع فهو رخصة فتمايزت الجهتان (٣) .

ويرى القيسونى ومعه غيره من علماء المالكية : أن الرخصة تنقسم إلى ثلاثة أصناف ، ولعبة ومندوبة ومباحة (٤) وأصناف بعضهم إليها قسمين آخرين هما خلاف الأولى والمكرهة (٥) .

(١) سورة البقرة آية ٢٠٣ .

(٢) سورة البقرة آية ١٩٥ .

(٣) الموافقات ج ١ ص ٢١٤ ، ٢١٨ ، أصول الفقه القسرى ص ٦٧ ، ٦٨ .

(٤) نهاية السؤل ج ١ ص ١٢٠ .

(٥) جمع المرفوع ج ١ ص ١٢١ ، الإكبياء للسيوطى ص ٩١ .

فمثل الوجبة : أكل الميتة للمصطر على الصحيح في مذهب الشافعية والنظر لمن غاف الهلاك بظية الجوع ، أو العطش ، وإن كان مقوما صححنا ، وإساعة العسة بالعمر ^(١) ونزل ذلك قوله تعالى ﴿ ولا تلقوا بأيديكم إلى التهلكة ﴾ ^(٢) .

ومثال المنوبة : قصر للمسافر بشرطه المعروف وهو بلوغه ثلاثة أيام صاعدا لقوله ﷺ : " صدقة تصنع الله بها عليكم فاقبلوا صدقته " ^(٣) ومثل ذلك الفطر لمن يشق عليه الصوم في سفر أو مرض لقوله ﷺ في شأن من شق عليه الصوم " ليس من أئبر الصوم في السفر " ^(٤) .
ومن ذلك النظر إلى المخطوبة وقت الخطبة ^(٥) .

ومثال المباحة : السلم ، وبيع العريا والإجارة والمعاينة وشبه ذلك من العقود ^(٦) .

ومثال حلاف الأولى : فطر المسافر الذي لا يتضرر بالصوم لقوله تعالى : ﴿ وإن تصوموا خير لكم ﴾ ^(٧) ولتيمم عند وجود الماء بأكثر من ثمن المثل وهو قادر عليه ^(٨) .

ومثال المكروهة : قصر الصلاة في سفر ذي مسافة أقل من ثلاثة أيام ^(٩) .

ويرى الأصحاب : أن الرخصة قد تكون مباحة ، وقد تكون واجبة وأطلق على الأولى رخصة تنويفية ، وعلى الثانية رخصة الإسقاط ، ومثل ذلك بمقوط

(١) نهاية السؤل والأشهاد السابقين .

(٢) سورة البقرة آية ١٩٥ .

(٣) نيل الأوطار ج ٣ ص ٢٢٧ ، بداية المجتهد ج ١ ص ١٦٦ .

(٤) نيل الأوطار ج ٤ ص ٢٤٩ ، ٢٥٠ ، بداية المجتهد ج ١ ص ٢٩٦ .

(٥) نهاية السؤل ج ١ ص ١٢٠ ، الأشهاد السوطي ص ٩١ .

(٦) نهاية السؤل ج ١ ص ١٢١ ، ١٢٨ .

(٧) سورة البقرة آية ١٨٤ ، وتوجهه ذلك أن الصوم بطوره له أثر جازم في الآية وهو يتضمن النهي عن تركه وما نهى عن تركه ليعا غير صحيح غير بفلاف الأولى ، نظرية

الضرورة ص ٢٠٦ ، ٢٠٧ وجه الترجيح .

(٨) الأشهاد السوطي ص ٩١ .

(٩) الأشهاد السابق .

حرمة المدينة للمصطر ، وإنما سميت برخصة الإسقاط لأن الحكم الأصلي مسقط في هذه الحالة ، ولم يبق إلا حكم واحد هو الأخذ بالرخصة ^(١).

والمختار في هذا هو ما ذهب إليه الشاطبي من أن حكم الرخصة الإباحية فيالنظر إلى طبيعة الرخصة ومفهومها نجد أن الإباحة هي الملائمة لها والموافقة للتفسير لأن مبني الرخصة كل على ملاحظة عند المكلف ، ورفع المشقة عنه ولا يتأتى تحصيل هذا المقصود إلا بالإباحة في فعل المخطور وترك المأمور به ليكون المكلف في خيرة من أمره بفعل ما يلائم وظروفه الخاصة وقابلياته الطبيعية والبدنية .

فصلاً عن أن حكم الإباحة فاسم مشترك بين العلماء ومن ثم لما ذكر من واجبات ومتنوبات ولتباهاها فإنه ليس بين العلماء خلاف في كثير منها إذ أنهم اتفقا في بعضها على أن حكمها الوجوب أو التنب ، ولكنهم اختلفوا في نسبتها إلى الرخصة أو العزيمة فالأمر متعلق بالاصطلاحات في النواحي الشكائية ^(٢).

التكليفات للمهنية على الترخيص :

في الأكثر الناتج عن الأخذ بالرخصة هو التخييف ، وبذلك استقرأ العلماء على أن هذا التخييف لا يفرج عن سبعة أنواع :

الأول : تخييف إسقاط كمسقط العبادات عند وجود أعذارها كإسقاط الجماعات والصوم والحج - والصرة والجهاد بأعذارها .

ويرى العللي ، أن هذا القسم من التخييف فيه نظر لأن الجمعة لم تسقط إلا إلى بدل وهو الطهر ، أما الحج والعمرة ، فمن لم يكن من أول ومن التكليف مستطعما لم يجب عليه الحج بالكلية حتى يقال سقط ومنى وجدت شرائط الاستطاعة فيها ترتب الفرض في دمه ولم يسقط بالموت ، إلا أننا نرى أن انتقال الجمعة إلى الطهر لا يعني سقوطها بذاتها من حيث هي جمعة فهي من

(١) فوائح الرسومات ج ١ ص ١١٧ ، ١١٩ ، الوجيز في أصول الفقه ص ٤٢ ، ٤٣ .

(٢) رفع الحرج مبحث الرخصة رسالة الدكتوراه ص ٥١ - يخرب عبد الوهاب بالصبلي .

هذه الجهة قد سقطت وهي من جهة تنتقلها إلى الظهر صلوات تخفيف إبدال كالشأن في الوضوء عند سقوطه إلى التيمم . فهو تقسيم اعتباري .

الثاني : تخفيف انقاص كقص الصلاة في السفر ، وكتقص ما عجز من أفعال الصلوات ، كتقص الركوع والسجود وغيرها إلى القدر الميسور من ذلك .

الثالث : تخفيف الإبدال كإبدال الوضوء والصل بالتميم وإبدال القيام ، في الصلاة بالقعود ، والقعود بالاصطجاع والاصطجاع بالإيماء ، وإبدال العنق بالصوم ، وإبدال بعض ولجأت الحج والعمرة بالكفارات عند أيام الأعداء .
الرابع : تخفيف التقديم كالجمع تقديماً في الصلاة وتقديم الركاء على الحول وزكاة السفر في رمضان ، والكفارات على الحدث .

الخامس : تخفيف التأخير ، كالجمع تأخيراً في الصلاة وتأخير رمضان للسريس والمسافر وتأخير الصلاة في حق مشغل بانقضاء غريق .

السادس : تخفيف الترخيص - كصلاة المستجير مع بقية النحر ، وشوب الحمر للفضة وكلل النجاسة للتدليوي وهو ذلك ، ولتلفظ بكلمة الكر عند الإكراه .

السابع : تخفيف التغيير ، كتغيير نظم الصلاة للخوف وقد رآه هذا النوع العلاني في فوائده حيث قال بعد ذكره لأنواع الستة التي ذكرها ابن عبد السلام : " قلت : وبقي قسم سابع هو تخفيف التغيير كتغيير نظم الصلاة في الخوف " (١)

وبلاحظ أن الاستطاعة تأخذ من كل نوع من هذه الأنواع بطرف من ذلك عند فدها ، وإن كانت شمولية الأحد ظاهرة في النوع الأول ، ولثالث وباتى بهدهما في الشمولية النوع الثاني .
الترخيص المشروع :

فه بالنظر فيما ذكره علماء الأصول في الرخصة يمكن القول بأن الترخيص المشروع على ضربين :

(١) قطر في أنواع التخفيف - عمر عيون البصائر المصنوع ج ١ من ١١٦ ، ١١٧ ، فوائده الأحكام لابن عبد السلام ج ٢ من ٦ ، ٧ ، الأشباه والنظائر المصنوع ج ١ من ٩٠ ، ٩١ ، الأشباه والنظائر لابن نجيم من ٨٢ ، المصنوع المذهب في فوائده العلاني ج ١ ورقة ٢٧ .

الأول : أن يكون في مقابلة مشقة لا صبر عليها طبعاً كالمرض الذي يمجز معه عن استبراء أركان الصلاة على وجهها مثلاً ، أو عن الصوم لغوث النفس أو يكون في مقابلة مشقة لا صبر عليها شرعاً كالصوم المؤدى إلى عدم القدرة على الحصول في الصلاة ، أو على إتمام أركانها وما أشبه ذلك .

وهذا الصرب راجع إلى حق الله تعالى فالتفريط فيه مطلوب ، وإلى هذا المعنى يشير النهي عن الصلاة بحسرة الطعام ، أو وهو يدفعه الأحيثان . ولا كلام ولا جدال في أن الرخصة في هذا الصرب جارية مجرى العرائم ولأجل هذا قال العلماء بوجوب أكل الميتة خوف التلف ، وأن من لم يفعل ذلك فسأت دخل النار .

الثاني : أن يكون التفريط في مقابلة مشقة بالمكلف لا قدرة له على الصبر عليها ، وهذا الصرب راجع إلى حظوظ العباد لئلا يألوا من رفق الله وتيسره بحفظ^(١).

مضى تمتع المكلف بالرخصة :

إن ذلك سؤالاً يطرح نفسه في مجال العمل بالرخص هو : هل للمكلف أن يتمتع بالرخص مطلقاً متى تحققت أسباب الأخذ بها ، أم أن الأمر بخلاف ذلك ؟

والجواب على هذا يتملؤل بحرى خلافاً بين العلماء ، ومبنى هذا الخلاف راجع إلى ، ما إذا كان سبب الرخصة محسبة أو قارنته محسبة .

فطعام الشافعية قالوا : بعدم إباحة الرخصة أن كان سببها محسبة واشتهرت بينهم قاعدة (فرخص لا تنطاط بالمعاصي)^(٢) ولئن فسروها بأن فعل الرخصة متى توفى على وجود شيء نظر في ذلك هل كان تعاطيه في نفسه حراماً أم تمتع معه فعل الرخصة والأفلا^(٣) ومثل ما توفقت عليه الرخصة وكل في نفسه حراماً ، سعر العبد الأبق والدائنة فالسعر في نفسه محسبة ، والرخصة موطلة به مع دوامه ومطقة ومزينة عليه ترتب المسبب على المسبب

(١) الموفقت ج ١ ص ٢٢٢ ، ٢٢٣ .

(٢) الأشباه والنظائر كسوطي ١٥٣ .

(٣) المصدر السابق ص ١٥٦ .

فلا تباح الرخصة معه ^(١) ومثل ما توقف عليه الرخصة ، ولكن في نفسه مباحا ولكن فارقته المعصية . السفر الذي تشرب فيه الخمر ، أو ترتكب فيه أي من المحرمات فإنه مباح وليس معصية لأنه في نفسه ليس بمعصية وبمثل الشافعية قال للملكية والحنبلية ^(٢) .

أما علماء الحنفية : فيجزم قد خالفوا في هذا ، وقالوا ، أن المعصية لا تمنع من الرخص وكانت لكثير مناقشات هؤلاء العلماء دائرة حول سفر المعصية .

الأكثارية

واستدل من عدا الحنفية بأن الرخصة نعمة فلا تنال بالمعصية ، فيجعل السعر معها معنوما ، كالسكر من المحرم فإنه لا يكون سببا لنعمة لثرفه . وقد قال تعالى ﴿ لمن اضطر غير باع ولا عاد فلا إثم عليه ﴾ ^(٣)

فيجعل رخصة لكل المنة منوطة بالاضطرار حال كون المضطر غير باع عليه ، أي خارج على الإثم ، ولا عاد ، أي ظالم للمسلمين بقطع الطريق ، أما إذا كان المضطر باع أو عاد فلا إثم عليه . والحال باق على أصل الحرية ، وهكذا يكون الحكم في سائر الرخص بالنقيض أو بدلالة النص أو بالإجماع .

واستدل الحنفية على قولهم ، بأن نصوص الرخص جاءت مطلقة عن التقيد والمطلق يجري على إطلاقه إلا لضرورة ، ولم توجد فتكون شاملة لما كان للمعصية أو للطاعة . وهذا الإطلاق ظاهر في قوله تعالى : ﴿ ومن كان مريضا أو على سفر فعدة من أيام أخر ﴾ ^(٤) وقول ابن عباس فيما رواه مسلم : " فرض الله الصلاة على أساس نبيكم في العصر الربيعي وفي السفر ركعتين " ^(٥) فالسفر في الآية والحديث أطلق عن كل قيد . ^(٦)

(١) ليس بالمصدر .

(٢) الفرق للقرافي ج ٢ ص ٢٣٣ . فوائح الفروع بشرح مسلم الفتاوى ج ١ ص ١٦٥ .

(٣) سورة البقرة الآية ١٧٣ .

(٤) سورة البقرة آية ١٨٤ .

(٥) نيل الأوطار ج ٣ ص ٣٦٥ .

(٦) الفخر في هذا . فوائح الفروع بشرح مسلم الفتاوى ج ١ ص ١١٧ ، ١١٩ ، ١٦٥ .

وفي الحقيقة أن التفريق بين السبب والمعصية ، والسبب الذي قلرسته للمعصية كما فعل السادة الشافعية أمر في غاية الأهمية يقول القرطبي " هو جليل حسن في اللغة " (١) ومما لا ريب فيه أن ترشيد الرخصة على المعصية أعنى إذا كان السبب معصية والتمسك على المكلف بسببها يتخير معها في تكثير المعاصي فمنع بها لهذا الفساد ، بخلاف الأسباب التي لو كانت في نصها معصية وإنما قارنتها للمعاصي فإنها ليس فيها ذلك فيجوز لأهل الفلاس وأعضاهم إذا لم يكن سفره وهو السبب معصية ، يجوز له التيمم إذا عدم الماء والاقطار إذا أصر به الصوم والجلوس إذا أصر به القيام في الصلاة وغير ذلك مما هو محدود في الرخص الشرعية (٢).

كما أن منح الرخصة لمن كان سفره معصية ، لو أي سبب آخر هو في ذاته معصية يعتبر شذوذاً تعد منها مسموم أعداء الإسلام ، ومهاجموه ، فهم قد يقولون أن الإسلام يثيب أتباعه على فعل المعصية والتربية الإسلامية بعيدة عن مثل هذا ،

ومن ثم نحن نؤيد السادة الشافعية ومن لنا بهم وهم في قولهم : " أن الرخص لا تقاط بالمعاصي " ندرك أن دفعاً للفساد الذي يمكن أن ينشرب إليها لو قلنا بما ذهب إليه السادة الأصناف .

ورحم الله ابن العربي فإنه قد أبدى عجبه ممن يعطى الرخصة للمعاصي بالسفر حيث قال : اختلف الطعام في ذلك ، والصحيح ، أنها لا تباح له بحال ، لأن الله تعالى أباح ذلك عوا ، والمعاصي لا يهل أن يعص ، فليس أولاد الأكل فليتب ويأكل ، وعجا ممن يبيع ذلك له الفمادى على المعصية وما أطى أحد بقوله ، فإن قاله أحد فهو مخطئ قطعاً (٣).

(١) قروق ج ٢ ص ٢٤ .

(٢) المصدر السابق .

(٣) أمكن القرآن ج ١ ص ٢٥ .

تعاملي سبب الترخيص :

ومما يتصل بمدى التمتع بالرخصة مسألة ما إذا تعاملي المكلف سبب الترخيص بقصد الترخيص له ، كما لو سلك المكلف الطريق الأبعد لغرض التقصر ، أو سلك الطريق القصير ، لكنه مشى يمينا وشمالا حتى يلبس مسافة الترخيص .

هنا نرى أن بعض العلماء يقرر أن ذلك لا يبيح له الرخصة ، ومن ثم فلا يجوز له التقصر ولا الاطمار ، وشبهه بذلك ما لو أحرم المصلي مع الإمام ظمنا قام إلى الركعة الثانية نوى مغارقه والتدى بإمام آخر قد ركع لغرض أن يسقط عنه العاتجة (١) .

والقول بعدم الحاجة للرخصة لمن يتعاملي أسبابها هو الأرجح ، حيث لا نتر حقيقته وإنما هو الذي يجلب المشقة إلى نفسه وهو في غنى عنها .

الخلاصة

وبخلاصة هذا المبحث هي : أن الرخصة منة من الله على العباد ، وتيسيرا منه مبني على أقدارهم ، فهي من التشريعات الهللفة إلى التوسعة على المكلفين من هذه الأمة مما هو راجع إلى نيل حظوظهم وقضاء أوطارهم ولا وراء ليس ذلك فهي تعمل على اليسر والسهولة ، كما أن أغلب اصطلاحاتها الشرعية عند العلماء تؤكد أنها مبنية على الأعدار والأصل في هذه الأعدار أن يكون العمل بالحرمة معها من شأنه أن يلحق مشقة أو صرورا بالمكلف في نفسه أو عصبو من أعصاته .

ولقد رأى بعض العلماء أن استقراء جرائك الرخصة قد دل على أن السبب فيها لا يخرج عن أحد أمرين هما المشقة والحاجة (٢) والتي يعتبر الاضطراب لقوى أنواعها وأبررها ، ونحن نرى أن لما قد الاستطاعة لو كلف

(١) الفوائد الفوركشي ورقة ١٦٩ .

(٢) نظرية الإباحة عند الأصوليين ص ٢٤١ - ٥٠ محمد سلام مذكور .

الإتيان بالمعربة لوقع في حرج ومشقة عظيمين يؤديان به إلى عدم القدرة على الإتيان بالتكاليف لعدم تمكنه من الامتثال .

ومن ثم فالشروع بالحكيم وهو العظيم الحبيب بأحوال عياده قد أعطاه الرخصة رحمة ورأفة به ليتمكن من أداء ما فرضه عليه وبالطريقة التي شرعها له وهذا عند وجود البذل ، لو يسقط عنه إذا كان في مجال رخصة الإسقاط ولم ي هذه الحالة لا حرج ولا إثم في عدم الأداء ما دام الإسقاط عن طريق صاحب الشرع .

بعد هذا يمكننا أن نقرر ونص في غاية الضمانية أن فقد الاستطاعة يعتبر سببا شرعيا للكف بالرخم والتمتع بالتخفيفات الشرعية ، وهذا رحمة من الله بعباده ورأفته ونطقه بهم .

المبحث الثاني في المشقة

إن المفهوم من قصد الشارع هو نفي التكليف بما لا يطاق ، ولكن هل يلزم من ذلك أن يعلم منه نفي التكليف بأنواع المشاق ؟ الثابت عند الطمأنينة أن لا تلزم في هذا ، ومن ثم فإنه قد ثبت في الشرائع السابقة التكليف بالمشاق ولم يثبت فيها التكليف بما لا يطاق ^(١) . والأمر في شريعتنا يحتاج إلى بيان معنى المشقة ، ولأنواعها لتمييز بذلك ما يكلف به من المشاق وما لا يكلف به .

معنى المشقة :

المشقة في اللغة : الجهد ، والطاء ، والفدة ، يقال شق عليه شيء ، يشق شقا ومشقة إذا تشعب ، ومنه قوله تعالى : ﴿ ثم تكونوا بالغه إلا بشق الأنفس ﴾ ^(٢) .

ويرى الناطقي أن معنى المشقة إذا أخذ مطلقا من غير نظر إلى الوضع العربي اقتضى أربعة أوجه اصطلاحية :

الوجه الأول : أن يكون معناها عاما يشمل المقدور عليه وغير المقدور ، فتكليف ما لا يطاق يسمى مشقة من حيث كان تطلب الإنسان نفسه بحمله موقعا في عناء وتعب لا يجدى ، كالمقعد إذا تكلف القيام والإنسان إذا تكلف الطيران في الهواء وما أشبه ذلك .

الوجه الثاني : أن يكون معناها خاصا بالمقدور عليه إلا أنه خارج عن المعتاد في الأعمال العادية بحيث يشوش على النفوس في تصرفها ويقفها فسي القيام بما فيه تلك المشقة .

الوجه الثالث : أن يكون معناها خاصا بالمقدور عليه ، إلا أنه ليس خارجا عن المعتاد ولكن نفس التكليف به زيادة على ما جرت به العادة قبل التكليف .

الوجه الرابع : أن يكون معناها خاصا بمخالفة الهوى لأن التكليف فيه إخراج للمكلف عن هوى نفسه ، ومخالفة الهوى شاقة على صاحب الهوى

(١) لفرقات ج ٢ ص ٧٩ .

(٢) سورة فصلت ٥٧ .

مطلقا ، ويلحق المكلف بسببها تعب وعناء ، وذلك معلوم في العادات الجارية في الخلق .

وفي هذه الأوجه الأربعة يقول الشافعي : أن الوجهين الأولين غير مقصودين للشارع ، وهما غير واقعين أيضا أما الوجهان الآخران فقد قصد الشارع للتكليف بهما إلا أنهما ليسا مقصودين من جهة المشقة بل من جهة ما فيها من المصالح العائدة على المكلف .^(١)

ضابط المشقة الجالبة للتيسير :

إن المشاق المؤثرة في التخفيف تنوع إلى نوعين :

الأول : المشاق التي صيغها الشارع وربطها بأسباب معينة بحيث يدور حكم التخفيف معها وجودا وعناء وهي سبعة ، السر — المرض — الأكراه — النسيئ — الجهل — الضرر وعموم البلوى — النقص .^(٢)

الثاني : المشاق التي لم يرد بشأنها من الشارع ضبط ولا تحديد ، وهذه المشاق يعتبر تحديدوها وضبطها من الأهمية بمكان ، وقد حاول عدد من العلماء أن يجد له طريقا إلى ذلك .

رأى الشافعي : يقول الشافعي أنه إن كان فعل يؤدي لدول عليه إسي الانقطاع عنه أو بعضه أو إلى وقوع خلل في صاحبه في نصه أو مثله ، أو حال من أحواله ، فالمشقة هنا خارجة عن المعتاد .

فإن لم يكن فيها شيء من ذلك في الغالب فلا يحد في العادة مشقة وإن سميت كلمة ، فأحوال الناس كلها كلمة في هذه الدار ، في الأكل والشرب وسائر التصرفات ، ولكن جعل له قدرة عليها بحيث تكون تلك التصرفات تحت قهره لا ، أن يكون هو تحت قهر التصرفات ، فلكذلك التكليف ، فلي هذا ينبغي أن يفهم التكليف وما تضمن من المشقة ، وينازع الشافعي في تسمية ما لم يخرج

(١) الموافقات ج ٢ من ٨٠ ، ٨١ ، ٨٢ .

(٢) الأئمة والنظار السويطي من ٨٥ ، ٩٠ .

عن المعتاد مشقة فيقول : إن هذا المعنى يرجع إليه لفرق بين المشقة التي لا
تعد مشقة عادة ، والتي تعد مشقة ^(١) .

وقد أورد الشافعي كلاما صرح فيه بأن المشقة المعتبرة في التحصيف ليس
لها ضابط معين مخصوص ولا حد محدود يطرد في جميع الناس ، والأزمان
والأعمال فهو يقول : والمشاق تختلف بالقوة والضعف ويصعب قوة العرقم
وضعفها ، ويصعب الأزمان ، والأعمال ، فليس سفر الإنسان ركبا مسيرة يوم
وليلة في رفقة مأمونة وأرض مأمونة وعلى بطنه وفي زمن الشتاء وقصر الأيام
كالسفر على القدم من ذلك في السفر والقصر . وكذلك الصبر على المشدائد
في السفر ومشقاته يختلف ، فرب رجل قوى على قطع المهامة حتى صار
له ذلك عادة لا يخرج بها ولا يتألم بسببها يقوى على عبادته ، وعلى أدائها
على كمالتها وفي أوقاتها ، ورب رجل بخلاف ذلك وكذلك في الصبر على
الجوع والعطش .

ويختلف الأمر كذلك باختلاف الجبن والشجاعة وغير ذلك من الأمور التي
لا يقدر على ضبطها . وكذلك المريض بالنسبة إلى الصوم ، والصلاة ،
والجهاد ، وغيرها ...

ولما كالى الأمر كذلك فإن الشارع في جملة من المشقات أقام السبب مقام
لغة فاعتبر السفر مثلا لأنه أقرب مظان وجود المشقة ، وترك كل مكلف على
ما يجد وتركه كثير منها ، موكولا إلى الاجتهاد كالمرض .

والملاحظ أن كثيرا من الناس يقوى في مرضه على ما لا يقوى عليه
الأخر فتكون الرخصة مشروعة بالنسبة إلى أحد الرجلين دون الآخر ، وهذا لا
مزية فيه ، فإذا ليست للمشقة المعتبرة في التحصيف ضابط مخصوص ولا حد
محدود وليست بدخله تحت قانون أصلي ، بل هو أمر أصلي نسبي ، بالنسبة
إلى كل مخطوب في نفسه لمن كان من المضطرين معتادا للصبر على الجوع

(١) الموقفت ج ٢ من ٨٣ : ١٠٠ .

ولا تختل حاله بسببه كما كانت العرب وكما ذكر عن الأولياء ، فليست إباحة
المينة له على وزان من كان بخلاف ذلك .

واستطرد قائلا : أنه من أوضح الأدلة على أن المشاق تختلف بالنسب
والإصافات وذلك يقضى بأن الحكم المجهى عليها يختلف أيضا بالنسب
والإصافات أنه قد يكون للعامل المكلف حامل على الأصل حتى يخفف عليه ما
يقبل على غيره من الناس ، وحسبك من ذلك أخبار المحبين الذين صابروا
الشدة وحملوا أعباء المشقة من تلقاء أنفسهم من خلاف مهجتهم ، وطالت
عليهم الأمد وهم على أول أصعابهم حرصا عليها واعتقلا لها طمعا في رضا
المحبيين واعترفوا بأن تلك الشدة والمشاقة سهلة عليهم بل لذة لهم وبعموم ،
ولذلك بالنسبة إلى غيرهم عذاب شديد ولم ألبم ويدل على هذا من الشرع ما جاء
في وصايا الصوام وفتح الأرمال في العبادات ، فالشارع نهى عنه وأمر بالرفق
رحمة بالعباد ، علما بأن سبب النهي وهو الحرج والمشقة مفقود في حقهم .

ولذلك أخبروا عن أنفسهم أنهم مع وصاياهم الصيام لا يصدهم ذلك عن
حوائجهم ولا يقضمهم عن سلوك طريقهم فلا حرج في حقهم وإنما الحرج في
حق من يلحقه الحرج حتى يصده عن ضرورته وحياته^(١) .

رأى القرطبي وغيره : يذهب القرطبي إلى تقسيم المشقة إلى قسمين :

أحدهما : مشقة لا تنفك عنها العبادة كالوصوء والصل في البرد ، والصوم
في النهار الطويل ، والمخاطرة بالنفس في الجهاد ونحو ذلك فهذا القسم لا
يوجب تخفيفا في العبادة لأنه قرر معها .

ثانيهما : المشاق التي تنفك العبادة عنها وهي ثلاثة أنواع :

الأول : نوع في قرينة العباد كالخوف على النفوس والأعضاء والمناليع
فيوجب التخفيف لأن حفظ هذه الأمور هو سبب مصالح الدنيا والآخرة ، فلو
حصلنا هذه العبادة لنوالها لنذهب أمثال هذه العبادة .

(١) الموافقات ج ١ ص ٢١٨ ، ٢١٩ .

الثاني . نوع في الرتبة الدنيا كلتي وجع في الإصبع فتحصيل هذه العبادة حينئذ أولى من نداء هذه المشقة لشرف العبادة وخفة هذه المشقة .

الثالث . مشقة بين هذين النوعين لما قرب من العليا لأوجب التخفيف وما قرب من الدنيا لم يوجب وما توسط يحتل فيه لتجاذب الطرفين له (١)

ويرى الفقهاء في المشاق المستبعدة في التخفيف باختلاف رتب العبادات ومدى اهتمام الشارع بها ، فما كان في نظر الشارع أهم يشترط في إسقاطه أشد المشاق أو أهمها من المصوم بكثرة يقوم مقام العظم ، وذلك كسقوط التظهير من الحبث في الصلاة لئلا هي أهم العبادات بسبب التكرار كثرة التضرع وعدم التبراعث وكسقوط الوضوء لكثرة عدم الماء والحاجة إليه أو التجرع عن استنساله ، وما لم ينظم مرتبته في الشارع تؤثر فيه المشاق الحقيقية ، وتحرير هاتين القاعدتين يطرد في الصلاة وغيرها من العبادات وأساب

للقه (٢) .

ويذكر ابن عبد السلام أنه لا وجه لصبط المشاق المتوسطة إلا بالتقريب لأن ما لا يجد به ضابط لا يجوز تطيله ويجب تقريبه ، ولأولى في ضابط مشاق العبادات في تصبط مشقة كل عبادة بأدنى المشاق المستبعدة في تلك العبادة ، فإن كانت المشقة الحاصلة مثل المشقة التي اعتبرها الشارع أو تزيد منها تثبت بها الرخصة .

ولكن لما كان التماسك وتنسوي المشاق ليس في قدرة البشر الوقوف عليه كانت زيادة إحدى المشقتين على الأخرى مفيدة العلم بالتنسوي والتنسائل فيما بينهما . فمثلا الشارع قد اعتبر لتأذي القمل مبيحا للحلق في حق المناسك فعلى هذا يكون المرمس مبيحا للحلق إن كانت مشقته معادلة لمشقة الفصل وهكذا (٣) .

(١) الفروق للقرافي ج ١ ص ١٦٨ ، ١١٩ ، ١٢٠ ونظر في هذا التقسيم . قواعد الأحكام لابن عبد السلام ج ٢ ص ٨٠٧ . الأئمة والفقهاء ونظائر مع شرحه غير جهوس المصنف للمصنف ج ١ ص ١١٥ ، ١١٦ .

(٢) لمصنف السابق للقرافي ونظر الأئمة ونظائر السيوطي ص ٤٦٧ ، ٤٦٨ .

(٣) قواعد الأحكام ج ٢ ص ٧ ، ١٢ ، ١٤ .

ومال القرأني إلى ما قلناه ابن عبد السلام حيث قال : " في لم يرد فيه الشرع بتحديد فإنه يتعين تكريبه بقواعد فشرع لأن التقريب خير من التصطيل فيوجب على الفقيه أن يبحث عن أدنى المشاق في تلك العبادة المعينة فحققه بتعين أو إجماع أو استدلال ، ثم ما ورد عليه بعد ذلك من المشاق مثل تلك المشقة أو أعلى منها جعله مستطفا ، وإن كان أدنى منها لم يجعله مستطفا ، مثال ذلك الناذي بالتمل في الحج فإنه مبيح للحلق ، فأى مرض أدى مثله أو أعلى منه أباح وإلا فلا ، والمهر مبيح للفطر بالنص فيعتبر به غيره من المشاق ^(١) .

هذا . . . وقد استشكل القرأني على من جعل العرف صابغا للمشقة فيما لا نص فيه متعاملا على الفقهاء الذين يحلون على العرف عند سؤالهم ، مع أنهم من أهل العرف ، فقال : أنه لو كان هناك عرف قمتم لوجوده معلوما أو معروفا ، ولا تصح الإحالة على غير الفقهاء ، لأنه ليس بعد الفقهاء من أصل العرف إلا العوام ، وهم ممن لا يصح تقليدهم في الدين ^(٢) .

إلا أن صاحب تفسير المسار نخب في تفسيره كلام القرأني ونكر أن فيه نظرا ظاهرا حيث قال : وأقول فيما استشكله من نوط ما لم يرد فسي الشرع بالعرف نظر ظاهر فإن العلماء الذين ناطوا ببعض المسائل بالعرف ، إنما وقع ذلك لأنداء منهم في شأن البحث أو التصنيف ، ويجوز أن يجهل كل فرد منهم العرف فعلم في كثير من المسائل ، وما اجتمع علماء عصر أو قطار للبحث عن عرف الناس في أمر ومحاولة ضبطه وتحديدته ، ثم عجزوا عن معرفته ، وأحالوا في ذلك على العامة ، لأن من العلماء الفقير البائس والضعيف المسنة ^(٣) والعلوي المترب ، والقرى الجلد وغير ذلك فوشق على بعضهم ما لا يثق على الجمهور ، ويسهل على بعضهم ما لا يسهل على الجمهور ، فالرجوع إلى العرف فيما يثق على الناس وما لا يثق عليهم ضروري لأدب منه ، وهو لا يعرف إلا بمباشرة الناس وتعرف مشورتهم وأحوالهم ^(٤) .

(١) الفرق القرأني ج ١ ص ١٢٠ .

(٢) المصدر السابق للقرأني ص ١١٩ . ١٢٠ .

(٣) لأنه يضم اليهم : الفرة والجد .

(٤) تفسير المسار ج ٦ ص ٢٧٦ .

والذى يمكن تقريره بناء على ما تقدم من أقوال العلماء فى أنواع المشقة
وصيغتها ما يأتى :

أولاً : فى تقسيم المشقة :

والمختار فى هذا أن المشقة قسمان :

الأول : مشقة جرت العادة بين الناس على أن يتحملوها وعلى أن يستطعموا
المذلومة عليها كالمشقة الحاصلة بالصوم ، والحج ، والزكاة ، وسائر التكليف
للشرعية ، فإنها مشقات يمكن احتمالها ، ويمكن الاستمرار عليها ، وهذا النوع
من المشقة مشروع والتكليف به واقع .

يقول الشيخ أبو زهرة : وليس المقصود من هذا التكليف إعانت الناس بل
تحقيق مصالحهم وما فيه خيرهم فى حياتهم وبعد مماتهم^(١) .

وهذا النوع من المشقات لم يقصد الشارع به الإعانت فالأدلة تؤكد أن
الشارع قصد التيسير والتسهيل فى أحكام الشريعة قال تعالى : ﴿ ويضع عليهم
أصْرَهُمُ وَالْأَغْلَالَ الَّتِي كَانَتْ عَلَيْهِمْ ﴾^(٢) وقال تعالى : ﴿ ربنا ولا تجعل عِنتَنا
أَصْرًا كَمَا جَعَلْتَهُ عَلَى الَّذِينَ مِنْ قَبْلِنَا ﴾^(٣) وقوله ﴿ لا يكلف الله نفساً إلا
وُسْعَهَا ﴾^(٤) وقوله : ﴿ يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر ﴾^(٥)
وقوله : ﴿ وما جعل عليكم فى الدين من حرج ﴾^(٦) ولو كان الشارع قاصداً
بهذا النوع من المشاق الإعانت لما كلف مزيداً لليسر ولا للتخفيف ولكان مزيداً
للحرج والعسر وفى هذا تكذيب لخبره تعالى فيكون بطلاً .

وقد نقل الشاطبى الإجماع على عدم الإعانت فى التكليف لدى إلا نكاح غيره
هذا النوع من المشقات^(٧) .

(١) أصول الفقه لأبى زهرة ص ٢٠٥ .

(٢) سورة الأعراف آية ٦٥٧ .

(٣) سورة البقرة آية ٢٨٦ .

(٤) سورة البقرة آية ٢٨٦ .

(٥) سورة البقرة آية ٢٨٥ .

(٦) سورة الحج آية ٧٨ .

(٧) الموافقات ج ٢ ص ٨١ ، ٨٢ .

وقد أوضح ابن عبد السلام هذا المعنى قائلا : قد علمنا من موارد التشريع ومصادره أن المطلوبه إنما هو مصالح العباد في دينهم ودنياهم ، وليست المشقة مصلحة ، بل الأمر بما يستلزم المشقة بمثابة أمر الطبيب باستعمال الدواء المر الشبع فإنه ليس غرضه إلا الشفاء ، وكذلك الولد يقطع من ولده اليد المتاكسة حفظا لمهجته ، وليس غرضه إيجاد ألم القطع ، وإنما غرضه حفظ مهجته مع أنه يفعل ذلك متوجعا منكما لقطع يده (١) .

وهذا النوع من المشقات ليس هو الذي يقتضى التخصيف ، لأنه لا تنكح عنه التكليف كما ذهب إليه العلماء في أقوالهم المأثقة .

الثاني : المشقة الخارجة عما اعتاده الناس في طاعتهم فلا تشمل إلا ببذل أقصى العاقلة ، أو لا يمكن المدلومة عليها إلا بتلف النفس والمال والعجز المطلق عن الأداء . . . وهذا لا يجوز التكليف به شرعا لتفانيه مع مفساد الشريعة (٢) .

وهذا النوع هو الذي يجلب التيسير ويلزمه التخصيف إلا أن شيئا جليلا أبهره ، قد أورد كلاما ، بعد التكليف بهذا النوع من المشقات ، وشرطه بشرطين :

أحدهما : أن لا يكون التكليف به على وجه التدوم والاستمرار .

ثانيهما : أن لا يكون فرض عين على الجميع بل من القروص الكفاية كما في الجهاد في سبيل الله والصبر على الأكرام على المطلق بكلمة الكفر والجور بكلمة الحق عند سلطان جائر .

فقال : إن المشاق التي هي من هذا القبيل لم تثبت في الشريعة إلا في أحوال ثلاث هي :

(١) قواعد الأحكام ج ١ ص ٣٤ .

(٢) مهلك الحكم عند الأصريين ص ١٩٥ ، د . محمد سالم منكور - أصول الفقه إبلى رهرة ص ٣٠٥ .

أ - عندما يعرض الأمر نفسه إلى التنازع في العروص المكتتيسة كالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر .

ب - في الأحوال التي يكون فيها الاعتداء على حق من حقوق الله تعالى أو حقوق العباد - فإن الصبر في هذه الحال مطلوب ، وإن كان شاقاً مشقة فوق المعتاد ، كما يكره بالقتل لئلا يعتاد بالعمل على قتل غيره فإنه يجب عليه أن يصبر ولا يقتل غيره .

ج - في الصور التي لا يتحقق فيها نفع عام إلا ببذل النفس البذل في النفس والنهْي (١) .

ونرى أن المشقة في الجهاد هي من النوع الذي لا يترك عنه هذه العبادة إذ المخاطرة بالنفس في الجهاد تعتبر مشقة معتادة بالنسبة لهذا التكليف .

لما ما عدا هذا مما ذكره الشيخ أبو زهرة فرغم أنه من المشاق غير المعتادة والمنكعة عن العبادة إلا أنه أثبت التكليف بها في أحوالها الثلاثة .

ونرى الأخذ بما قاله الشاطبي والقرافي ومن وافقهم من أن هذا النوع هو الموجب للتخفيف لأن حفظ النفوس والأعضاء والمنافع ، هو سبب مصالح الدنيا والآخرة ، فلوحصلنا هذه العبادة المبسوطة على هذا النوع من المشقة لثوابها لذهب أمثال - هذه العبادة .

ثانياً : في صياغة المشقة .

إذا كان لنا أن نقرر صياغة للمشقة فإنه بناء على ما أورده العلماء في هذا الصند نقول : أن المشاق التي ورد بشأنها دليل من الشارح يتبع فيها دليله سواء كان ذلك بتعيين سبب المشقة أو بضبط سبب التي تتحقق به المشقة نفسه .

لما المشاق التي لم يرد بشأنها دليل أو صابط من الشارح ، فالتأثر فيها إنما يـ كنات لا تنك عنها العبادة غالباً فلا أثر لها في التخفيف .

(١) لسان الله لأبي زهرة ص ٣٠٦ ، ٣٠٧ .

أما إذا كانت منعكة عن العبادة فإنه غالبا يقع في شأنها العسر ومعدا
 الناس ما لم يخرج بذلك عن لفظ الشرع ، وذلك طبقا لما ورد في هذا
 الخصوص عند الرد من صاحب تفسير الممار على استكمال للقرافي على مر
 قال بالأحد بالعرف .

فإذا لم يكون هناك عرف محدد بشأنها فإنه يقع فيها منهج للقرافي ، وابن
 عبد السلام القائلان بالتقريب إلى المشاق المعبرة في أمثالها ، لأن ذلك أقرب
 إلى تحقيق المصالح الشرعية .

والذي نود الإشارة إليه أن المشاق التي تجلب التيسير هي المشاق الحقيقية
 وهي التي لها سبب محير كالمشقة المرسية ، والسعرة وغيرها مما له سبب
 معين واقع ويكره بقاؤه على العريضة يدخل عليه هذا لا يطيقه طبعه أو شوعا
 ويكون ذلك محققا لا متوهما ، ولا مضوبا ، لأن الضرر يختلف ، والأصل
 البقاء على أصل العريضة . . . ومثال ذلك من يظن أنه غير قادر على الصوم
 مع وجود المرض الذي مثله يظن فيه ، فإذا كان الظن مستندا إلى سبب محير ،
 وهو أنه دخل في الصوم مثلا فلم يطق الإتمام أو أضره طيب مفسد
 بذلك ، أو دخل في الصلاة فلم يقدر على القيام فقد لهذا ليس عليه مالا يقدر
 عليه ، أما إذا كان السبب مأخوذاً من الكثرة بمعنى أن المرض حاصر ومثله
 لا يقدر معه على الصيام ولا على الصلاة قلنا لو على استعمال الماء عادة
 من غير أن يجرب بضعه في شيء من ذلك ، فهذا وإن توافر أنه السبب وهو
 للمرض لكن عدم القدرة لم يوجد عنده لأنه إنما يظهر عند التماس بالعبادة ،
 وهو لم يتيسر بها على لوجه المطلوب في العريضة حتى يتبين له قدرته عليها ،
 أو عدم قدرته ، ومن ثم فالأولى بالأحد بالعريضة إلى أن يظهر بعد ، ما ينهض
 عليه للتخفيف .

أما إذا كانت مشقة متوهمة ، وهي التي لم يوجد لها السبب المعمور ولا ،
 الحكمة كمن يتوهم أن ثأته الحمى غذا بناء على عادته في دولها فيمطر قبل

مجبئها ، وكذلك الطاهر إذا بنت على الطمر ظنا أن حيضتها ستأتي ذلك اليوم ، فهذا لا أثر له في التحصيف ، لأنه كله أمر صحيح^(١) .

علاقة الاستطاعة بالمشقة :

إنه إذا كان لما من حق أن يوجد علاقة بين الاستطاعة والمشقة فإننا بمقتضى هذا نقول :

أن المشاق التي لا تنك عنها العبادة ، وكذلك المشاق الصعبة كالسجود وجمع في الأصبع وأهسا مشاق مخالفة الهوى . . هي مشاق مقبولة للمكلف وفي استطاعته لأنها لا تشوش على النفوس ولا تثقلها فيما تقوم به ، ومن ثم فالمكلف لا يسعه إلا أن يأتى بالعبادة رغم وجود هذا النوع من المشقة ، إذ أنها مشاق لا تخرج عن المعتاد لدخولها تحت قدرة المكلف واستطاعته .

أما المشاق التي تنك عن العبادة ، فهي قد تكون خارجة عن مقدور المكلف واستطاعته فهذه لا تكلف بها واقع لأنها من تكليف ما لا يطيق ، كالمقعد إذا تكلف القيام ، وقد تكون مقبولة للمكلف إلا أن الإتيان بالعبادة على الدوام مع وجودها يؤدي إلى عدم القدرة ، ومن ثم إلى الانقطاع ، وذلك كالمشاق التي يغلب منها على النفوس أو الأعضاء ، أو المبالغ ، فهذه ترجع إلى التحصيف .

(١) انظر المواقف ج ١ ص ٢٢٦ ، ٢٢٧ .

المبحث الثالث الأكراه

معنى الإكراه :

الإكراه في اللغة - هو حمل الإنسان على أمر يكرهه . يقال أكرهته على كذا ، أي حملته عليه ، وهو كاره^(١) .

ولما في الاصطلاح : فقد قيل هو اسم لفعل يعطيه الإنسان بغيره هينئتي به رضاء ، ولو يأسد لفتواه^(٢) .

وقيل هو فعل يوجد في المكره ، يحدث في المحل معنى يصير به منفعوا إلى الفعل الذي طلب منه^(٣) .

وقيل هو حمل الغير على أمر يمتنع عنه بتخويف بقدر الحامل على بقاءه ويصير الغير خائفا به فالت رضاء بالباشرة^(٤) .

وهذا التعريف هو الأولي بالمقول ، لاحتوائه شروط الإكراه دون التعريض الأولين فصلا عن أنه يشمل الإكراه بالقول كالتهديد أو بالفعل كالشرب ونحوه حيث عبر بلفظ " حمل " والفعل كما يكون بالفعل يكون بالقول بخلاف التعريفين الأوليين ، فإنه عبر بهما بلفظ " فعل " فكانا قاصرين عن احتوائه التهديد بالقول ، مع أن الإكراه كما يكون بالفعل يكون بالقول ، يقول ابن العربي : " إنما سمي المكره مكرها ، لأنه حذف له من منطقاته الإرادة ، ما كان تصرفها يجري عليه قبل الإكراه ، وسبب هذا الحذف ، قول أو فعل ، فالتقول هو التهديد والفعل هو أخذ المال ، أو الصرب ، أو السجن " .^(٥)

(١) المصباح المنير ج ٢ ص ٨١٩ تكلف مع فراء وما يلتها .

(٢) كنف الأسرار ج ١ ص ١٥٠٢ ، تكملة فتح القدير ج ٧ ص ٢٩٢ .

(٣) تبين جفائق الربلي ج ٥ ص ١٨١ ، حاشية ابن عابدين ج ٥ ص ٦٠٩ .

(٤) كنف الأسرار ج ٤ ص ١٥٠٢ .

(٥) أحكام القرآن ج ٢ ص ٢٦ .

والذى يجب ملاحظته ، والتنبيه إليه هو أن القرنى الكريم صرح بالاكراه على القول ، وبين حكمه ، دون الاكراه على الفعل ، فقال تعالى ﴿ إلا من أكره وقلبه مطمئن بالإيمان ﴾ (١) . هذه الآية نزلت فى عمار بن ياسر على أرجح الأقوال عندما أُلْهِدَ المشركون ، وأُخْذوا أباء ، ولهم سمية ، وصبيها ، وبلا لا ، وخيابا ، وسالما ، فعذبوهم ، وربطت سمية بين بحرين ، ووجئ قلبها بحربة ، وقيل لها أنك أسلمت من أجل الرجال ، قتلت وقتل زوجها ياسر ، وهب أول فتيلين فى الإسلام ، ولما عمار فأعضاهم ما أرادوا بلسانه مكرها ، فشكا ذلك إلى رسول الله ﷺ فقال له رسول الله ﷺ كيف تجد قلبك ؟ قال : مطمئن بالإيمان فقال له الرسول ﷺ فإلى عادوا فقد قلته ابن عباس (٢) .

فالآية بيئت أن الاكراه يبيح القتل بكلمة الكفر بشرط طمأنينة القلب بالإيمان وقد أجمع العلماء على أن من أكره على الكفر حتى حشى على نفسه القتل ، أنه لا تم عليه أن كفر بلسانه ، وقلبه مطمئن بالإيمان ، ومن ثم لا يحكم عليه بالمكاهم الكفر (٣) .

وقد ذهبت طائفة من العلماء إلى التمسك بظاهر الآية وقالوا : بأن الرخصة إنما جاءت فى القول دون الفعل ، كل يكره على السجود لغير الله أو الصلاة لغير القبلة أو قتل المسلم ، أو صربه ، أو أكل ماله ، أو الزنا ، وشرب الخمر ، وأكل الربا ، فهذا كله لا يتصور فيه الاكراه ، وهو المروى عن الحسن البصرى رحمه الله ، وقول سحنون ، والأوراعى . فقد قال الحسن : " لتتبع جائرة للمؤمن إلى يوم القيمة ، إلا أن الله ليس يجعل فى الفعل توبة " (٤) فهذا يفهم منه أن العمل على الفعل ليس اكراها ، ولا يأخذ حكم الاكراه .

ونرى أن الآية وإن جاءت ليبين حكم الاكراه على القول المتمثل فى النطق ، غير أنها تتعدى إلى كل حالة تنطوى على الاكراه سواء كان المكروه عليه

(١) سورة الفتح آية ١٠٦ .

(٢) تفسير القرطبي ج ١٠ ص ١٨٠ .

(٣) مسابن فتاوى ج ١٠ ص ٣٨٦٢ ، تفسير القرطبي ج ١٠ ص ١٨٧ .

(٤) تفسير القرطبي ج ١٠ ص ١٩٠ .

قولا بالكفر أو بغيره ، وسواء كان المكروه عليه قولا ، أو فعلا يقول الشافعي
 " ولكفر أحكام فلما وضع الله تعالى عنه سقطت أحكام الإكراه عن القول كله ،
 لأن الأعمام إذا سقط سقط ما هو أصغر منه " (١)

وقد أخذ الجمهور بهذا حيث اعتبر الآية عامة ، ولم يخصها بسبب برولها
 أو بالحكم الذي وردت به واستدلوا بها على أن المكروه بالإنكار قوي وإيداع شديد ،
 وتهدد بقتل لا جناح عليه ، وهو غير مؤاخذ بما كفره عليه (٢).

وفي هذا المعنى يقول ابن العربي " لما سمح الله تعالى في الكفر به وهو
 أصل الشريعة عند الإكراه ، ولم يؤاخذ به ، جعل العلماء عليه فروع الشريعة
 كلها ، فإذا وقع الإكراه عليها لم يؤاخذ به ، ولا ترتب حكم عليه ، وعليه جاء
 الأثر المشهور عند الفقهاء " رفع عن أئمة الخطأ والنسب ، وما استكرهوا
 عليه ، والحر وإن لم يصح سنده فيل معناه صحيح بالتعلق بالطماء " (٣)

وقد ذكر القرطبي في تفسيره قول المعارضين للجمهور ، وردة مستهددا
 بالأثر المنكور — رفع عن أئمة الخطأ والنسب ، وما استكرهوا عليه — وصح
 إسنادة قائلا : وقد صححه أبو محمد عبد الحق ، كما نكره أبو بكر الأصيلي في
 الفوائد ، وابن المنذر في كتب الإقناع " (٤)

وسيلة الإكراه :

نكر الطماء للإكراه وسائل يتحقق بها ، ومنهم من وضع لهذه الوسيلة
 مقادرا محددا .

فقد روى عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه قال : " ليس الرجل أسير على
 نفسه ، إذا أخفته أو لوثقته أو صرخته ، وقال ابن مسعود : ما كلام يدرأ على
 سوطين إلا كنت منكما به ، وقال النخعي . لقد كفر ، والنسج لكراه ، ويرى
 مالك أن الوعد المخوف لكراه وإن لم يقع إذا تحقق ظلم ذلك المعتدى وإنعاده لما

(١) تيسر المحيط للزركشي ج ١ ورقة ٦٠٨ .

(٢) محمدي التلويك ج ١٠ ص ٢٨٦٢ .

(٣) أحكام القرآن ج ٢ ص ٢٦ ، ٢٧ .

(٤) تفسير القرطبي ج ١٠ ص ١٨١ ، ١٨٢ .

بتوعد به ، وأن من أكره على يمين بوعيد أو سجن أو ضرب أنه يخطف ولا بحث وقول مالك في اليمين هو قول أكثر العلماء ^(١) .

وذهب الحنفية إلى أن الإكراه الملجئ ، يتحقق بالتهديد المطلق على اتلاف للنفس أو المصو ، وقد فتره بمصهم بأدنى الحد وهو أربعون سوطاً .

أما الإكراه غير الملجئ فهو ما يكون التهديد فيه بحر اتلاف نفس أو عضو وإنما يكون بالضرب اليسير الذي لا يؤدي إلى تلف ، كالخمس ، والقيء مدة منبذة وهو ذلك ^(٢) . وهذا يعطى في الأدنى اليسير الذي لا يبالى بمثلته عادة كحبس يوم أو ضرب سوط لا يتحقق معه الإكراه .

وعند الشافعية أن الإكراه لا يحصل في غير القتل إلا بأمور ، أما القتل فلا يكون الإكراه عليه إلا بالقتل ، وهذه الأمور هي :

أولاً : يحصل بالقتل ، لو القلع أو ضرب يخاص منه الهلاك .
ثانياً : ما يسلب الاختيار ، ويجعله كالغارب من الأسد الذي يتخطى لشوك والذئب ، ولا يبالى .

ثالثاً : اشتراط عتوبة بدنية يتعلق بها قود .
رابعاً : اشتراط عتوبة شديدة تتعلق ببده كالخمس الطويل .
خامساً : أخذ المال أو قتله .

سادساً : الاستغناء بالامتناع ، واملأهم كالصنع بالملأ وتسويد الوجه ، وقد صححه القرطبي واختاره جمهور العراقيين ^(٣) .

ويرى النووي أن الإكراه يحصل بكل ما يؤثر العقل الاقدام عليه حذراً مما عذب به ، وذلك يختلف باختلاف الأشخاص والأفعال المطلوبة والأمور المخوف منها ، فقد يكون الشيء أكرهاً في شيء دون غيره ، وفي حق شخص دون آخر ^(٤) .

(١) غطر تفسير القرطبي ج ١٠ ص ١٩٠ .

(٢) عين الطائفة القرطبي ج ٥ ص ١٨٥ نهاية القول بهائش التقرير والتميز ج ١ ص ١١٩ .

(٣) الشفاء والتنظير للسيوطي ص ٢٢٨ ، ٢٢٩ .

(٤) الأكتفاء والتنظير السابق .

والقريب من القنوى ذهب الزيلعي حيث قال : أن الحق عدم التقدير لأن أحوال الناس مختلفة فمنهم من يحتمل الصرب الشديد ، ومنهم من يؤديه الصرب اليسير ولا طريق لمعرفة هذه إلا بالرجوع إلى رأى المبتلى به فإن غلب على ظنه تلك النفس أو العضو ، يكون مكرهاً بذلك الصرب ، وإلا فلا (١) .

وقال في موضع آخر : وقد ما يكون من الحبس لكرهاها ما يجس به الاغتمام البين ومن الصرب ما يجد من الألم الشديد ، وليس في ذلك حد لا يراد عليه ، ولا ينقص منه ، لأن نصب المفادير بالرأى مستمع بل يكون ذلك موصفاً إلى رأى الإمام لأنه يختلف باختلاف أحوال الناس ، فمنهم من لا يتصبر إلا بصرب شديد وحبس مديد ، ومنهم من يتصبر بأذى شئ كالشرفاء ، والرواة يتصبرون بصربة موط ، أو بهرك لئلا سيما في ملأ من الناس أو بحسرة السلطان فيثبت في حقته الأكره بمثله لأنه فيه هواناً وذلاً أعظم من الإثم (٢) .

وما ذهب إليه القنوى ، والزيلعي هو الرجوع في نظرنا لمراعاته الظروف والملازمات المحيطة بالاكراه ، ومراعاته الجوانب النفسية التي تعزى للمكره وتحدث بلا شك كما أكثر من ألم الصرب ونحوه .

فهذا هو لعل يتصل بالشخص نفسه الواقع عليه الاكراه . مثل قوته وصحته وقدرته على التحمل من عدمها ، وهل هو من الشرفاء الذين لا يتحملون أذى أدى ؟ أم من الأشخاص أصحاب الآراة القوية الذين يتحملون مضاعفات الأذى في سبيل تحقيق مصلحة دينية ؟ أم هو من العوام الذين لا يحلون بهون الإذلال مهما كثر ؟ .

وأما الظروف المحيطة بوقعة الاكراه ، لها تأثيرها على المكره وحالته النفسية فالاكراه الحاصل في جمع من الناس ، أو بحسرة السلطان لا شك أنه أكثر تأثيراً على قدرة التحمل مما لو كان الحال على خلاف ذلك ، خصوصاً إذا كان من وقع عليه الاكراه من الشرفاء ، ووجهاء القوم .

(١) نبيه الطلق ج ٥ من ١٨٥ .

(٢) المرجع السابق من ١٨٢ .

والأمر كذلك في الفعل المخوف به ، فإنه قد يكون وسيلة لكراه في شيء دون غيره ، فالحبس مثلا ليس وسيلة لكراه على الرأى ، ومن ثم لا يعطى المحبوس رخصة مخالفة لهنى عنه . . يقول ابن العربي " والإجماع قد انعقد على أنه في حالة الإكراه على الرأى بالحبس ، فإن ذلك لا يكون لكراهيا ، ولا يجوز له أن يفعل ، لأن يومئذ عليه السلام لما أكره على الفلضبة بالسجن ، دخل السجن وأقام سبعة أعوام فيه وما رضى بذلك ^(١) .

ولمنا في الفعل المخوف به قد يكون وسيلة لكراه في حق شخص دون آخر في حادثة آل ياسر المشهورة ، والتي نزلت بشأنها آية حكم الإكراه السابقة يرى أن صاراً لم يتحمل نفس الأذى الواقع على أباه وأمه ، ومن معهم ، ومن ثم فإنه قد أعطى خصوم الإسلام ما أرادوا بلسانه ، بينما أبوه ، وأمه تحملاً الأذى ، واستعداداً حتى استشهدا . . فالفعل الذي جعل صاراً مكرهاً ، هو نفسه الذي وقع لأبيه ، وأمه ، يشهد لذلك وحدة الرمان والمكان ومع ذلك لم يتحقق به معهما الإكراه . . ولذا فقد أحسن الفقيه الريس حين قال : ولا معرفة لهذا إلا بالرجوع إلى رأى القبطى به .

ومثل صار فعل الإمام أحمد بن حنبل ، وإن كان هذا قد احتال على محبيه فأنفذه الله منهم . . وذلك حينما تعرض لمحنة القول بخلق القرآن ، فلما اشتد عليه الأذى ألهمه الله طريق الخلاص من محنته فقال . . القسري والنسوة ، والأجهل ، والربور ، يصدعن بيده ، هذه الأربعة مخطوفة وهو يتصد بقلبه لصابعه التي عدد بها وفهم الذي أكرمه أنه يريد لكتب الأربعة المنزلة من الله على أنبيائه ، فخلص في نفسه ولم يضرب لهم الذي أكرمه ^(٢) .

ويلاحظ أن فقهاء الحنفية عند تعرضهم لما يتحقق به الإكراه من الوسائل جعلوا الإكراه على نوعين : ملجئ ، وغير ملجئ ، ووضعوا لكل نوع وسائله وهذا التقسيم خلص بهم دون غيرهم ، لكنه مع ذلك فهو تقسيم الأنطهر والمشهور .

(١) أحكام القرآن لابن العربي ج ١ ص ٤٤١ .

(٢) المرجع السابق ج ٢ ص ٢٦ ، ٢٧ .

جاء في البحر : " الأظهر والمشهور هو التوصل بتقسيم الإكراه إلى ملجئ ، وغير ملجئ كما هو عند صاحب المصنوع والآمدى الذي وصفه بأنه الحق ، وقرره القرطبي (١) .

والإكراه بنوعيه عندهم لا ينال الاختيار ، فالمكره مختار غاية الأمر أن لاختياره فاسد في الملجئ ، صحيح في غير الملجئ (٢) محتجب لذلك بلى الاختيار لو سقط لتعطل الإكراه ، لأن الإكراه فيما لا اختيار فيه لا يتصور فإلن الأعمى لا يكره على أن يكون بصيرا ، ولا يكره العلوي على أن يكون نصيرا (٣) . ومن ثم فالذي يعدم في المكره هو الرضا ، ولحق بين الرضا والاختيار عندهم ، فالرضا هو الاختيار تمام البالغ منتهاه ، بحيث يقع أثره في النص وتظهر أعراضه على الوجه من البشاشة وقهملط الأسرير ونحو ذلك ولا يلزم في ذلك الاختيار .

لما الاختيار ، فهو القصد المجرد إلى الشيء سواء كان عن ارتياح ورغبة أم لم يكن فهو أعم من الرضا ، لأنه يعطيه عنه ، لما الرضا فلا ينفك عنه الاختيار ، بمعنى أن قيام الرضا يلزم منه قيام الاختيار ، فلا رضا بدون اختيار إذ الاختيار لازم له .

وهذا هو ما أمكن فهمه مما ورد في كشف الأسرار حيث جاء " الرضا عبارة عن امتلاء الاختيار أي بلوغه غايته بحيث يفرض أثره إلى الظاهر من ظهور البشاشة وسرها ، كما يفرض أثر الغضب إلى الظاهر من صلب العين والوجه بسبب غلبته دم القلب ، والاختيار هو القصد إلى أمر متردد بين الوجود والعدم لدل في فترة الفاعل بترجيح أحد الجانبين على الآخر (٤) .

والمعروف مما ذهب إليه الحنفية أن الإكراه غير مسقط لأحكام شيء من الأقوال والأفعال ، وإنما يظهر أثره في تبدل النسب في الاختيار ، إذا تكامل

(١) البحر المحيط للزركشي ج ١ ورقة ١٠٩ .

(٢) كشف الأسرار ج ٤ ص ١٥٠٤ .

(٣) حاشية ابن علقم ج ٥ ص ١١٢ .

(٤) كشف الأسرار ج ٤ ص ١٥٠٢ ، ١٥٠٣ .

بأن كان ملجئاً وتقويت الرضا إذا قصر بأى كلى غير ملجئ ، ومن ثم فالاكراه سواء كان ملجئاً أو غير ملجئ لا يختلف حكمه إذا كان المكروه عليه من الأفعال ، وإنما يختلف فى الأفعال ^(١) .

ولم يفرق الشافعية ، والملكية والحنابلة بين لكره والكره ولا بين الرضا والاختيار فالاكراه عندهم نوع واحد ، ويطلقون على من حمل على فعل شئ أنه مكروه ، وغير مختار وهذا هو ما أمكن أخذه من تصوصهم لعند الشافعية : " لا يقع طلاق مكروه بغير حق لأنه قول صدر منه باختياره لحدث به " ^(٢) فهذا ظاهر فى نفي الاختيار عن المكروه .

وعند المالكية " أن البيع يشترط فيه علم المكلف وقدرته ، وإسعيه غير عالم بمصالحه والمكروه غير قادر على الامتناع مما لكره عليه " ^(٣) فالمكروه ما دم غير قادر على الامتناع بما لكره عليه ، فإنه يسمى أنه لا يملك الاختيار التام .

وعند الحنابلة : " وشروط البيع سبعة : إحداهما التراضي به منهما ، وهو أن يأتيا به اختياراً " ^(٤) فقرضاً هو الاختيار ، كما أنه بعد نفي الاختيار بالاكراه لأنه لو لم يأتيا به اختياراً ، بل أتيا به تحت إكراه ، لا ينحقق شرط البيع .

ويرى ابن العربي أن المكروه عنده نوع اختيار ، وهذا هو الذى يفرق بينه وبين المضطر كالمترس والمحموم ، فالذى به رخصة ضرورية لا يوصف بكونه مكروهاً فى رعيته ^(٥) وبه قال القسبرى ^(٦) . . .

ونرى أن المكروه وإن كان عنده نوع اختيار إلا أنه اختيار قاصر لا يمكنه من الامتناع عما لكره عليه ومن ثم فإلى حالته تنحصر بعد الإكراه ، عما كانت قبله .

(١) نظرية العقد ص ٢٨ على الآلة مكتبة - أستاذنا الدكتور محمود شوكت المدنى .

(٢) نهيمة المحتاج ج ٦ ص ٣٣٤ .

(٣) مواهب الجليل ج ٤ ص ٦٤٥ .

(٤) كشف القناع ج ٢ ص ٥ .

(٥) أحكام القرآن ج ١ ص ٢٤ .

(٦) البحر المحيط للزركشى ج ١ ورقة ١٠٨ . . .

يقول ابن العربي : " المكروه هو الذي لم يخل من تصريف إرادته في مطلقته المحتملة لها ، فهو مختار بمعنى أنه يبقى له في مجال إرادته ما ينطبق به على البذل ، وهو مكروه لأنه حذف له من مطلقات الإرادة ما كان تصرفها يجري عليه قبل الإكراه " (١)

والفرق بين المكروه حينئذ وبين المختار ، أن المختار مطلق للنوعى والإرادات أما المكروه فهو مقصور النوعى والإرادة على فعل ما كره عليه ، ولا يختار غيره ، فإني قيل فلم صارت هذه حالة ؟ قيل من عظم الضرر ، فهو يدفع أعظم الضررين بأدوميهما ونوعيه مقصورة عليه ، قاله القاصي أبو بكر . (٢)

شروط تحقق الإكراه :

لقد وضع العلماء للإكراه شروطاً لابد من توافرها لقيام حالة الإكراه ، بحيث إذا تخلف شرط منها لا يكون هناك إكراه ، وهذه الشروط هي : —
أولاً : قدرة المكروه على إيقاع ما يهد به إما بولاية كالسلطان ، وإما بتغلب وفرط هجوم كذلك ، وذهب الإمام أبو حنيفة إلى أن الإكراه لا يتحقق إلا من السلطان ، لكن ذكر الفقهاء أن قوله هذا ، إما ينبنى على ما كان في عصره ، من أن العتبة والمنعة لا تكون إلا للسلطان ، فلما تعد الزمان وصار لكل متلخص معد القدرة على إيقاع ما يهد به ترك أبو يوسف ومحمد التقيد بكونه سلطاناً بناء على ما شاهداه في زمانهما (٣) ومن ثم فلا اختلاف في الواقع لأنه اختلاف عصر وزمان ، وليس لاختلاف الزمان (٤) . . .

ثانياً : خوف المكروه من إيقاع ما يهد به في الحال ، وذلك بغلبة الظن فإن لم يظلم على ظنه ووقع ما يهد به لا يكون مكروهاً .
ثالثاً : عجز المكروه عن دفعه بهرب أو استئانة أو مقاومة .

(١) دكرم القرآن ج ٢ ص ٢٦ .

(٢) دكرم الصيغ للزركشي ج ١ ورقة ١١٠ .

(٣) حاشية ابن عابدين ج ٥ ص ١٠٩ ، ١١٠ . كشف الأسرار ج ٤ ص ١٥٠٢ .

(٤) شرحه للمد ص ٩٦ استأنا للتقوى محمود شوكت الحدي على الآية للكتابة (استدل) .

رابعاً : كون الشيء المكروه به مثلاً نصاً أو عسواً ، أو موجباً شماً .
خامساً : كون المكروه ممتنعاً عما أكره عليه قبل الإكراه ، لما لحقه كأكرامه
على اختلاف مثله ولو بعوض كبهيمه ، أو لحق شخص آخر كاتلاف مال الغير أو
لحق للشرع كالزنا وشرب الخمر .

سابعاً : أن يكون المتنوع به مما يحرم تعطيله على المكروه (١) .
سابعاً : أن يكون المتنوع به في نظر العقلاء أثق من المكروه عليه (٢) .
إذا توافرت هذه الشروط تحقق الإكراه ، وترتب عليه زوال القدرة جاء
في نهاية السور " الإكراه يمنع التكليف لزوال القدرة " (٣) .
أنظر الأكراه :

المقصود بأن الإكراه هو الحكم الثابت له بوصف للشرع . والأكراه إذا
توافرت شروطه المعبرة لدى العلماء كلى له تأثيره على قدرة المكلف
وستطاعته ، ومن ثم فالمكروه يصبح غير قادر عن الامتناع مما أكره عليه ،
جاء في مواهب الجليل " والمكروه غير قادر على الامتناع مما أكره عليه " (٤) .
كما أنه يصبح مقصور الدواعي والإرادة على فعل ما أكره عليه ، بحيث لا
يقدر على اختيار غيره (٥) .

لأن كان المكروه عليه من باب التركة للملوم به ، فإنه إن سقطت حاشية
الإكراه إلا أنه لا يسقط تداركه بعد زوال الإكراه .

لما إذا كان المكروه عليه من باب المنهى عنه ، أي من باب الاتلافات ، فإن
الإكراه حينئذ يسقط بالعقوبة المتعلقة به — إلا القتل على الأظهر عند الشافعية
ولكن لا يسقط المترتب عليه ، بمعنى أنه في الزنا مثلاً لا ينفي الأكراه عن

(١) أنظر : في هذه الشروط حاشية ابن حبيب ج ٥ ص ١٠٩ . كشف الأسرار ج ٤ ص ١٥٠٢ .

٠٠٠ الأعياء ونظائر السوطي ص ٢٢٨ ، ٢٢٩ .

(٢) فبحر المحيط للزركشي ج ١ ورقة ١٦٠ .

(٣) نهاية السور ج ١ ص ١١١ .

(٤) مواهب الجليل ج ٤ ص ٢٤٥ .

(٥) البحر المحيط للزركشي ج ١ ورقة ١١٠ .

المكروه وصف الزنا ، وفي شرب الخمر لا ينفي عنه وصف الشارب ، وإن كانت العقوبة ساقطة .

يقول السيوطي " إن المواضع المذكورة في الإكراه إما من باب ترك المأمور به فلا يسقط تاركه ، ولا يحصل التوبة المترتب عليه ، وإما من باب الاتلاف فلا يسقط الحكم المترتب عليه ، وتسقط العقوبة المتعلقة به إلا القتل على الأظهر (١) .

ودذهب الإمام العراقي ، ومعه ابن الماجشون إلى أن الإكراه لا يسقط حد الزنا عن المكروه (٢) وهذا قول ضعيف ومخالف لجمهور العلماء كما قرره ابن العربي حيث قال : " الصحيح أنه يجوز للمكروه الأكل على إكراه ، ولا حد عليه . خلافاً لابن الماجشون فإنه أرمه الحد ، لأن رأياً فيها شهوة خلقية لا يتصور عليها الإكراه ، ولكنه عمل عن السبب في باعث شهوة ، وأنه باطل ، وإنما وجب الحد على شهوة بعث عليها بسبب اختياري ، ففاسد الشيء على عبده فلم يطل بصواب من عبده " (٣) .

ويقول في مكان آخر : " وقال بعض علمائنا في الإكراه لا يسقط الحد ، وهو صحيح ، فإن الله لا يجمع على عبده الطائين ولا يصرفه بين البائتين فإنه من أعظم الجرح في الدين (٤) .

هذا ولكي يحقق الإكراه أثره المذكور ينبغي أن يكون الإكراه بغير حق ، فهذا هو موضع الرخصة والتخفيف من الشارع ، أما إذا كان بحق فلا رخصة ولا تخفيف لأنه كان من حق هذا المكروه أن يفعل فإذا لم يفعل أكره ، ولم يسقط أثر فعله ، وذلك كالمرتد ، والعربي يكره على الإسلام ، فإن وقع باطلاً كما وقع ظاهراً فهو يجب ما قبله ، وإلا فحكما في الظاهر كحكم للمسلم ، وفي

(١) الأكلية والفتاوى السيوطي ص ٢٢٢ ، ٢٢٣ .

(٢) فخر رأى العراقي في الأكلية والتبصر السابق وابن الماجشون في أحكام القرآن لابن العربي

ج ٢ ص ٢٦ ، وتبصر القرطبي ج ١٠ ص ١٨٧ ، ١٨٨ .

(٣) أحكام القرآن ج ٢ ص ٢٦ ، تبصر القرطبي السابق .

(٤) أحكام القرآن ج ١ ص ٤٤١ .

الباطل كافران لما أصمراه من حيث الطوية ، ومن الإكراه بحق أمر السيد عبده
بالبائع فيمتنع فله جبره عليه .

كما أنه لا بد من بناء حقيقة الإكراه ليتحقق في نفسه ، فإذا انضم إليه ما لا
يزيل حقيقته فلا اعتبار لهذا المنصم . أما إن انضم إليه ما يزيل حقيقته ، فلا
يسقط الحكم حينئذ إذ ليس بإكراه حقيقة ، وهذا كمن قبل له طلق زوجته ،
فقال : طلق زوجتي كلهن عيق عليهن جميعا ، لأنه مختار لا مكره حقيقة فليس
هذا .

ولا بد أن يكون الحكم مترنيا على فعل المكلف ، فإن كان مترنيا على أمر
حسبي ولا ينسب لأفعال المكلفين ، وإن كان ناشئا عنها ، فلا يسقط الحكم
المترتب على الإكراه حينئذ ، لأن موضع الإكراه الفعل ولم يترتب عليه شيء
كالإكراه على الإرضاع ، والإكراه على الحدث ، فلا تكرهت امرأة حتى -
أرصعت خمس رضعات هرم بإرضاعها ، لأن الحرمة بوصول اللبن إلى
الجوف ، ومن ثم فالإرضاع يترتب لئله ، وهو التحريك ولا أثر للإكراه ،
وكذلك الأمر إذا تكره شخص على الحدث فلهذا فنقص وصومه لأن الانقضاء
مروط بالحدث وقد وجد فلا أثر للإكراه (١) .

(١) انظر في هذا : البحر المحیط للزركشي ج ١ ورقة ١١٠ . . . الأجوبة للسيوطي
ص ٢٢٢ ، ٢٢٣ .

المبحث الرابع

في الضرورة

مفهوم الضرورة :

تعتبر الضرورة من أهم أسباب الترخّص ، وأصلها من الضرر وهو الصيق ^(١) - أو الأذى الذي لا نفع فيه يولّيه أو يربى عليه ، وهو نقض النفع وهو الذي لا ضرر فيه ، ولهذا لم يوصف شرب الأنوية الكريهة والعبادات لشاقة بالضرر لما في ذلك من النفع الموازي له أو المربى عليه ^(٢) ومادة الضرورة تعهد النقصان وسوء الحال ، أو العقر والشدة في البدن وغيره من الأمور الحميمة التي جاءت الشريعة للحفاظ عليها ^(٣) وقد كان وما يزال تفسير الضرورة مجالاً خصباً أمام العلماء ، أُلقي فيه كل منهم ببلوه . وما نلّك إلا لخطورتها البالغة ، والتي لو لم تراخ لترتب عليها هلاك النفس الإنسانية ، أو الإحلال بها كلاً أو بعضاً . ومن ثم فهي تعتبر أكثر أهمية من الحاجة وأكبر خطراً ^(٤).

وتجديرات العلماء في تفسير الضرورة وبيان ماهيتها متعددة ، فقد اُسرت ، ببلوغ الإنسان حداً لم يتناول الممنوع ذلك أو قارب ^(٥) كما اُسرت بخسوف القلب .

يقول ابن العربي : " المصطر هو من خاف القلب " ^(٦) وفسرت بأنسها الخوف على النفس من الهلاك علماً أو ظناً ، أو هي خوف الموت ، ولا يشترط أن يصير حتى يشرف على الموت ، وإنما يكفي حصول الخوف من الهلاك ولو

(١) مفتاح الغيب للرازي ج ٢ ص ٨٢ .

(٢) أحكام القرآن لابن العربي ج ١ ص ٢٤ .

(٣) رابع المرح ص ٧٠-٥ بحوب بالصيني - رسالة دكتوراه .

(٤) المنخل القضي للزركلي ، قرة ٦٠٣ .

(٥) الأنباء السيوطي ص ٩٤ ، فتاوى التروكشي ورقة ١٦٤ .

(٦) أحكام القرآن السابق .

نظراً^(١) وهناك من الفقهاء من يطلق الضرورة على حالات لا تبلغ هذه الدرجة من الخطورة ، ويلاحظ هذا ، في تحليلاتهم الفقهية ، كتعليقهم الحقو عن دم البراعيث ، والبق ، وإنفاط بجملة ورق بعض الطيور ، وما شبه ذلك بالضرورة^(٢) وليس في مثل هذه الحالات ما نكروه من الحوب .

ويرى بعض الباحثين ونحن معه أن مثل هذه الأمور أشبه بأن تلحق ببعض أسباب المشقة . . . مما لا تبلغ مبلغ الضرورة كغله الشئ ونترئسه ، أو شيوعه وانتشاره مما يسمى بمرم البوى ، لأن الضرورة ذات صلة مباشرة بالضرر لدى الأصل هو التحريم ، ولأن الضرر شئ يريد عن المشقة فالمشقة تعب وإعياء من غير أن يؤدي إلى ضرر مباشر بالبدن كله أو بعضه ، أو بالمال ، أو بالعرض أو بالعقل ، ومن ثم فالحاق هذه الأمور بالمشقة هو المناسب لأنها لا تؤدي إلى شئ من هذا بخلاف الضرورة التي يترتب عليها الحاق الضرر ، إذ أن الضرورة هي الحالة التي نظراً على الإنسان بحيث لو لم تراخ لجزم أو خيف أن تصيب مصالحه الضرورية^(٣) والمصالح الضرورية هي أعلى أنواع المصالح التي لصد التارخ المحافظة عليها ، وهي ما لابد منها في حفظ الأمور الخمسة : الدين - والنفس - والمال - والعقل - والعرض^(٤)

والضرورة بالمعنى السابق تفرق عن الحاجة إذ أن الحاجة : هي التكلل إلى الشئ الذي يوفر تحفته رفع الصيق المؤدي إلى الحرج والمشقة اللاحقة بغوت المطلوب ، ولكنها لو لم تراخ لم يدخل على المكلف القصاد العظيم المنحق بفقدان المصالح الضرورية^(٥) كالجائع الذي لو لم يأكل لم يهلك غير أنه لسي جهد ومشقة ، وهذا لا يبيح تناول المحرم^(٦) .

(١) نظرية الضرورة القزحلي ص ٦٤ ، فلا من فترين الفقهية ص ١٧٣ .

(٢) نسخة الفقهاء للسمر قدي ج ٦ ص ٩٦ ، ٩٧ .

(٣) راجع الحرج ص ٥٠٨ ، يقرب بنحسين - رسالة مكتورة .

(٤) الموافقات للشافعي ج ٢ ص ٤ .

(٥) الموافقات السابق .

(٦) القواعد القزحلي ورقة ١٦٤ ، وقد جعل بعض العلماء مراهب احتياجات الإنسان خاصة .

ضرورة ، وحاجة - ومنفعة - وريية - وحصول " فالضرورة " بلوغه حد أن نسب يتكول -

أسباب الضرورة :

ونقصد بها المجالات التي تعمل فيها قاعدة الضرورة ، وقد جعلها كثير من العلماء سببين :

الأول : عدم وجدان مأكول حلال يسد به الرق ، مع قيام الجوع الشديد في هذه الحالة يكون الجائع مضطرا .

الثاني : الإكراه ، كما إذا لكرهه على تناول المحرم مكره فهل له تناوله ،

ففي أحكام القرآن " ل الضرر يلحق لما باكره من ظالم ... أو بجوع في محصنة ، أو بعقر لا يجد فيه غيره " (١) وفي القرطبي " والاضطرار لا يخلو أن يكون باكره من ظالم ، أو بجوع في محصنة " (٢) .

والسبب الثاني : وهو الإكراه قد سبق لنا الحديث عنه ، ومن ثم لمحدثنا سيكون هنا عن السبب الأول ، والذي يتمثل في الضرورة التي ليست باكره من غير ، وهي ضرورة الجوع ، وهذا السبب لا خلاف فيه بين العلماء ، يقول ابن رشد : " فلما السبب فهو ضرورة الفتى . أعنى إذا لم يجد شيئا حلالا يتغذى به ، وهو لا خلاف فيه " (٣) .

وهذا السبب قام الدليل عليه من الكتاب والمسة الشريفة :

المسرح ذلك أو قرب كالمضطر لكل وليس ، بحيث لو بقي جاعا أو هربا مات أو تلف عضو منه ، وهذا يبيح تناول المحرم .

ولحاجة كالجائع الذي لو لم يأكل لم يهلك غير أنه في جند وشقة وهذا لا يبيح تناول المحرم . أما المنفعة ، كإدق يشتهي غير المنفعة ، ولحم اللحم ، والطعام القس .

وأما الرينة كالمشتبه للطوى المتعد من لوز وسكر وقوب المنسوج من حرير وكثف .

وأما الفسور ، فهو التوسع بأكل الحرام أو تشبهه كس يريد استعمال لوقي الذهب وشرب الخمر فنظر الفقهاء للركن في ورقة ١٦٤ ، والأشياء للسوطي من ٩١ .

(١) ابن العربي ج ١ ص ٢٤ ، وليس مطابح قهيب للترقي ج ٢ ص ٨٢ .

(٢) قرطبي ج ٢ ص ٢٢٥ .

(٣) بداهة المجتهد وبهية المقتصد ج ١ ص ٤٧٦ .

أولاً : من الكتاب :

وردت آيات كثيرة في شأى ضرورة التقى تقيد لشتاء المصطر من حالات منع تناول المحرمات من ميتة ودم ، ولحم خنزير ، ومسا أهل لغير الله به . .

قال تعالى . ﴿ يا أيها الذين آمنوا كلوا من طيبات ما رزقناكم وتشركوا الله إن كنتم إليه تعبدون ﴾ ثم قال فى الآية فتى ثبها مباشرة ﴿ إنما حرم عليكم الميتة والدم ولحم الخنزير وما أهل به لغير الله فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا اثم عليه ﴾ (١) .

فالآية الأولى . أفادت الإباحة على الإطلاق ، بينما أفادت الآية الثانية الحرمة المحصورة بكلمة ﴿ إنما ﴾ المحصورة (٢) ومقتضى ذلك يحسب أن المحرم قد استوعبه الآية فلا محرم يخرج عنها إذ أن كلمة ﴿ إنما ﴾ موصوعة للمصر منصبة لفظي والاثبات بمعنى أنها تثبت ما تناوله الخطيب وتنفي ما عداه وقد جاءت آية الأنعام مؤكدة ذلك .

يقول تعالى : ﴿ قل لا أجد فيما أوحى إلى محرما على طاعم يطعمه إلا أن يكون ميتة أو نسا مسفوحا أو لحم خنزير فإنه رجس أو فسقا أهل لغير الله به فمن اضطر غير باغ ولا عاد فإن ربك غفور رحيم ﴾ (٣)

يقول القرطبي : " أعلم الله عز وجل فى هذه الآية بما حرم ، والمضى قل يا محمد لا أجد فيما أوحى إلى محرما إلا هذه الأشياء ، لا ما تحرمونه بشهوتكم ولم يكن فى الشريعة فى ذلك الوقت محرم غير هذه الأشياء ، وهى مكة ، ثم نزلت سورة المائدة بالمدينة وزيد فى المحرمات كالمخضفة ، والمرفوضة ، والمفردة ، والنطيحة ، والخمر ، وغير ذلك وحرم رسول الله ﷺ بالمدينة أكل كل ذى ناب من السباع وكل ذى مغلب من الطير (٤) .

(١) سورة البقرة آية ١٧٢ ، ١٧٣ .

(٢) القرطبي ج ٢ ص ٢١٦ ، أحكام قرآن لآل العرب ج ١ ص ٢٢ .

(٣) سورة الأنعام آية ١٤٥ .

(٤) تفسير القرطبي ج ٧ ص ١١٥ .

وقال تعالى : ﴿ حرمت عليكم الميتة والدم ولحم الخنزير وما أهل لغير
الله به والمنظقة والمولودة والعتردية والنطيحة وما أكل السبع إلا ما ذكركم
وما ذبح على المنصب وإن تشكتموا بالآلام ذكركم فسبح ﴾ إلى أن قال :
﴿ فمن اضطر في مخمصة غير متجنف لائم فإِنَّ اللهَ غفورٌ رحيم ﴾ (١) .
وقال تعالى : ﴿ وما لكم ألا تأكلوا مما ذكر اسم الله عليه وقد فصل لكم
ما حرم عليكم إلا ما اضطررتم إليه ﴾ (٢) .

فهذه الآية واضحة في الدلالة على إباحة التذوق بالمحرمات عند عدم
مأكول حلال يسد به الرق مع تمام الجوع ، بعد أن عذبت أشياء وبيئت أن
حكمها التحريم ، لإباحتها عند الإضطرار بقوله تعالى : ﴿ فمن اضطر ﴾
و ﴿ إلا ما اضطررتم إليه ﴾ والذي عليه الجمهور من الفقهاء والعطاء هو من
صنّره لعدم والعرف وهو الجوع إلى ذلك (٣) .

ثالثاً : السنن :

روى عن جابر بن سمرة : " أن أهل بيت كانوا بالحرّة محتاجين لماءات
عندهم ناقة لهم أو لغيرهم ، فرخص لهم رسول الله ﷺ في أكلها قال :
فصمنهم بقية شتائهم ومنتهم " (٤) .

وليساً فإنه ﷺ إباح الأكل من مال الغير عند الضرورة فقد روى عن ابن
عمر أن النبي ﷺ قال : " من نحل حائطاً فليأكل ولا يتخذ خبيسة " (٥) .
والعطاء وإن منعوا الحمل أو الأكل من المجنى المجموع إلا أنهم أباحوا الأكل
منه للضرورة (٦) .

فهذه الأحاديث واضحة في الدلالة على أن ضرورة التذوق سبب في إباحة
المحرمات . . . هذا وقد وردت بعض الصواب المصنعة للجوع المبيح للمحرم

(١) سورة المائدة آية ٧ .

(٢) سورة الأعراف آية ٣١٩ .

(٣) تفسير القرطبي ج ٢ ص ٢٢٥ .

(٤) نيل الأوطار ج ٨ ص ١٥٦ .

(٥) المصدر السابق ج ٨ ص ١٥٩ .

(٦) المصدر السابق ص ١٦٦ .

.. **فمن أبي وقد قال** : " قلنا يا رسول الله اننا بأرض يكون بها المحصنة فسا
يحل لنا من الميتة ؟ قال : إذا لم تصطحبوا ، ولم تغتبقوا ، ولم تختفوا بقللا
هناكم بها " ^(١) والصيوح ما كلى من لؤل النهار ، وهو الغداء ، والحبوق ما
كس آخر النهار ، وهو العشاء ، وتختفوا بقللا ، بمعنى تأكلوا نمرأ ^(٢) وهذا
يعنى لى من لم يطعم يوما كاملا ليته ونهاره ، ولا يجد حلالا .. يعتبر مصطبرا
يباح له أكل المحرم .

ورع البعض أنه لا تحل الميتة إلا إذا مر على المرء ثلاثة أيام لا يجد
فيها طعاما ولكن ليس لهذا الرعم سند شرعى ^(٣) .

والحقيقة التى لا ريب فيها هى لى هذه الأمور تختلف باختلاف حالات
الأشخاص ومدى احتمالتهم للحالة القائمة ، فقد يستطيع إنسان لى يتحمل يوما أو
كثرا ، وقد يوجد غيره لا يتحمل ساعات قليلة لصعب قوته . ومن ثم فالأولى
عدم التحدد للمدة التى تبيح للمحرم الضرورة ، وتركها لتطروفا والملايسات
للمصطرة بالإتصال المصطر ما دام لى يتحظى بالصواب التى ذكرها العلماء .

أما حديث أبى وقد قال فى منته عقبه بن وهب العامرى ، وهو وإن قال
عنه يحيى بن معين أنه صالح .. إلا لى معلى بن عبيدة قال عنه ما كان ذلك
فيورى ما هذا الأمر ، ولا كلى شأنه الحديث ^(٤) .

ولذى يجب ملاحظته هو أنه لما كانت الضرورة سببا مفسدا لى الصوت
فإن هذا جعل الفقهاء أكثر تساهلا فى هذه الحالة ، وللهذا أباحوا للمصطر
الأخذ بالرخصة حتى ولو قارنتها بمعصية وطريقه فى هذا هو التوبة فقد حكى
الحافظ بن حجر عن الجمهور أنهم قالوا : " طريقه — أى العاصى — لى يتوب
ثم يأكل " ^(٥) .

ولكى هناك سزا لا يطرح نصه ، وهو هل لياحة المحرمات تقتصر على
الجملة المتمثلة فى ضرورة التغدى ؟ لظاهر من الآيات ، والأحاديث المنكورة

(١) سنن الدرمى ج ٢ ص ٨٨ ، مسند الإمام أحمد ج ٥ ص ٦١٨ ، ليل الأوطار ج ٨ ص ١٥٦ .

(٢) ليل الأوطار ج ٨ ص ١٥٦ .

(٣) مجلس فتاوى لقلمسى ج ٦ ص ٦٨٤٠ ، نصير ابن كثير ج ٣ ص ٧٠ .

(٤) ليل الأوطار السابق ص ١٥٦ ، ١٥٧ .

(٥) ليل الأوطار السابق ص ١٥٨ .

نظر ذلك ، إلا أننا لاحظنا أن القسمة المشرفة قد أتت بما يمكن أن يؤخذ منه التوسع في مجالات الضرورة .

فالقسمة قد أباحت للدفاع عن الدين والنفس ، والعرض ، والمال ، والنسب بحرق عنها بالدفاع الشرعي ، فالإنسان إذا اضطر إليها كل الإقدام على المحرم .

فلهذا قال : " من قتل نون ماله فهو شهيد ، ومن قتل نون دمه فهو شهيد ، ومن قتل نون دينه فهو شهيد ، ومن قتل نون أهله فهو شهيد " (١) .

فهذا الحديث وغيره مما هو في معناه يبين أن الحالات المبيحة للمحرمات تتجاوز حالة ضرورة الغذاء إلى ما هو أبعد مدى مما يتفق معها في القسمة ولا شك أن مثل قوله تعالى ﴿ وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ ﴾ (٢) وقوله ﴿ وَلَا تَقْتُلُوا بِلَيْدِكُمْ إِلَى الْتِهْلُكَةِ ﴾ (٣) . . يقتضي أن يكون حفظ النفس وعدم تلفها في التهلكة من أعظم الواجبات الشرعية . . وهذا لا يتحقق إلا باباحة المحرمات عند وقوع الإنسان في حالة الضرورة .

وهذا المعنى نجد في تفسير المكارم ، جاء فيه " وليست المساعدة ، لمساعدة المحرمات للمضطر - مقصورة على محرمات المطاعم ، بل عامة لكل ما يتحقق الاضطرار إليه لأجل الحياة وتقاء الهلاك ، ولم يعلو صفة مثله أن ما هو أقوى منه (٤) .

ولمّا لأنه إذا كان مقرراً أن الشريعة جاءت لرعاية المصالح ، ومراعاة استطاعة العباد وقدراتهم ، ثبت أن لمساعدة المحرمات عند الاضطرار تكون بأية حالة كانت ، حيث أن الضرر لا يقتصر على ضرورة التعذيب ، بل هي ذات مبدل فسيح يتسع لكل ما يهدد المصالح الضرورية ، وإلى كل الله سبحانه

(١) الجمع الصغير للسيوطي ج ٢ ص ١٧٨ . وهو حديث حسن ، رواه أحمد وأبو داود والترمذي والنسائي عن سعيد بن زيد .

(٢) سورة النساء آية ٢٩ .

(٣) سورة البقرة آية ١٩٥ .

(٤) تفسير المكارم ج ١ ص ١١٥ .

وتعالى راعى بذلك الإباحة استطاعة لعباد حيث لا قدرة لهم حينئذ على الامتناع عن المحرم حين ذلك المعنى الذى لأجله شرطت الاستطاعة لا يمكن أن ينحصر فى مبدأ صيق لا يتلائم مع تلك المفاهيم العظيمة .

ولأجل هذا المعنى أباح تناولى بالمحرم ، كما أباح اساعة النعمة بالمحرم والتلف بكلمة الكفر ، ونفع الصائل ولو أدى إلى قتله ، كما أباح كل ما يتعلق بالنفع الشرعى ، والكشف عن الصورة للطبيب لمصرح العلاج حيث لا قدرة للطبيب على العلاج إلا بذلك^(١) .

وقطعوا محتفون فيما إذا اصطر إلى نواه لا يبد غيره مسند يقول أبى رشد * ولما السبب الثانى فهو طلب البرء ، وهذا محتلف فيه فمن أجاز احتج بإباحة النبي ﷺ ليس تحرير لعبد الرخص بن عوب لمكان حكمة به ، ومن منعه فقولوه له ﷺ " إن الله لم يجعل شعاء لمنى فيما حرم عليها " ^(٢) وهذا الحديث رواه الطبرانى فى الكبير عن أم سلمة عن رسول الله ﷺ قال " إن الله نصلى لم يجعل شعاءكم فيما حرم عليكم " وهو حديث صحيح ^(٣) .

ونرى أن هذا الحديث يمكن عمله على الحالات العادة التى يوجد فيها الدواء الحلال ، أما عند الاضطراب فإنه يباح تناوله . . . وذلك للمعنى الذى من أجله شرعت أحكام الضرورة .

ذكر القاسمى : أن الراغب قال : " واحتلف إذا اصطر إلى نواه لا يمسد غيره مسدة ، والصحيح أنه يجوز له تناوله لأبقاء روحه بجهة ما رآه أقرب إلى بقائه ، وهى الحلة التى أجهز تناول ما ذكر له للجوع " ^(٤) . .

(١) مجلس التأويل ج ٢ ص ٣٨٣ .

(٢) بداية المجتهد ج ١ ص ٤٧٦ .

(٣) جامع المصادر السويطى ج ١ ص ٧٢ .

(٤) مجلس التأويل السابق .

الأمر التي يجب مراعاتها عند قيام الضرورة :

لقد وضع العلماء عدة أمور يجب مراعاتها عند قيام حالة الضرورة .
الأمر الأول ، أن يكون مقدار المباح في حدود القدر اللازم لتدفع
الضرورة . . . وهذا الأمر يمكن استخلاصه من القاعدة المشهورة " أن ما أبيح
للضرورة يقتصر بقدرها " كما أنه يعود إلى فهم ما لورده المصنفون في قوله
تعالى في شأن المصطر (غير باغ ولا عاد) حيث أنهم همروا الباغي
بالأكل فوق حاجته ونحوها مع وجود غيرها .

يقول ابن العربي : " الباغي ، هو أكل الميتة فوق الحاجة ، والعطش ، هو
أكلها مع وجود غيرها " (١) ويقول الفنسي (غير باغ) أي غير طالب له
راغب فيه لذته (ولا عاد) أي مجاور لسد الرمي ، وإزالة الضرورة " (٢) .
وعن قتادة والحسن والربيع وابن زيد وعكرمة . . . (غير باغ) في
أكله فوق حاجته ، وقال السدي (غير باغ) في أكلها شهوة وتلذذا ، (ولا
عاد) باستيوائه الأكل إلى حد الشبع " (٣) .

إلا أن ابن العربي ذكر أن المحمصة لا يحلو أن تكون دائمة فلا خلاف في
جواز الشبع . . . وإلى كانت نادرة عند اختلاف فيها عدد المأكلة ، فقال مالك :
يأكل حتى يشبع ويتصلع ، وتنبه أن الضرورة ترفع التحريم فيعود
مباحا ، ومقدار الضرورة إنما هو من عدم القوت إلى حالة وجوده حتى
يجد . . . وحالفة ابن حبيب وابن الماجشون . . . لأن الإباحة ضرورة تقتدر
بقدرها (٤) .

وقد بنى على هذا الأمر أحكام منها : أن المصطر لا يأكل من الميتة إلا
قدر ما يسد به الرمي ، وأن الجبيرة يجب ألا تستر من الصحيح إلا بقدر ما لا
بد منه للاستمتاع . — ولي الطبيب لا يطر من العورة إلا بقدر الحاجة ما تدفع

(١) أحكام القرن ج ١ ص ٢٥ .

(٢) مسائل التلويح ج ٣ ص ٢٨٢ .

(٣) تفسير القوطي ج ٢ ص ٢٢١ .

(٤) أحكام القرن ج ١ ص ٢٤ ، وتظهر نظرية الضرورة لقرطبي ص ٢٤٠ .

به الضرورة^(١) ولا يرد على هذا القدر الدافع للضرورة إلا أن كانت هناك ضرورة أخرى تقتضي ذلك ، كالمجاعة العامة المبيحة للشخص ما يشبعه ويشتبع عياله ، لأنها أيضاً حالة أخرى من حالات الضرورة ، وعلى هذا يجب أن يحمل كل ما خالف هذا الأمر من أقوال .

كما أن هذا الأمر يقتضي أن ما لم يكن فعل بعضه فإنه يتعين فعل هذا البعض المقتور عليه ، ولا يترك الكل ، لأن الضرورة تسقط غير المقتور ولما ما يكون مقدوراً عليه فهو ميسور ولا ضرورة فيه ، وهذا يتناسب مع القاعدة المشهورة "الميسور لا يسقط بالمعسور" والتي هي بدورها مأخوذة من قوله ﷺ : " إذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم " ^(٢) .

الأمر الثاني ، أن يكون الضرر الناتج عن الضرورة أكثر من الضرر الناتج عن إباحة المحظور ، فإن كان الضرر في حالة الضرورة أنقص من الضرر الناتج عن تناول المحظور ، فإنه لا يحل للمصطر تناوله ، كما لو كس الميت نبيها لأن حرمة أعظم في نظر الشرع من مهجة المصطر ، وأيضاً لو أكره علي القتل أو الربا ، فإنه لا يباح ولحد منها لما فيه من المصدة التي تقابل حفظ مهجة المكروه أو تزيد عليها ، وأيضاً لا يباح لغير الميت ، الذي لسم يكس لغير من نكبه ، لأن مصدة ذلك حرمة أهد من مصدة عدم نكبه الذي قام الأمر بالتراب مقامه ^(٣) .

ومن هذا الأمر أيضاً ما لو وجد المصطر ميتة وخرير ، أو لحم ابن آدم فإن له لكل الميتة لأنها حلال في حال ، والخرير وليس آدم لا يحل بحال والتحريم والمصنف أولى في الإقدام عليه من التحريم المنقل ، وعلى ما أيضاً ما ذكره في بطلان حله أو لأجنبية وطني الأجنبية لأنها تحل له بحال ^(٤) .

(١) الأشباه السوطي ص ١٧٦ .

(٢) المرجع السابق للسوطي .

(٣) الأشباه السوطي ص ٩٣ ، الأشباه لابن نجيم ص ٨٥ .

(٤) تفسير القرطبي ج ٢ ص ٢٢٩ .

الأمر الثالث : أن تكون مخالفة الأوامر والنواهي الشرعية هي الوسيلة الوحيدة التي يمكن للمصطر أن يدفع بها مسؤولته كل يوجد بمكان لا تنقطع مسؤولته فيه إلا بارتكاب المحرم ^(١) وهذا الأمر يعتبر أصلاً وأساساً لحالة الضرورة لأنه إذا وجد حلالاً يسد به الرمي فإن تكون هناك حالة ضرورية .
الأمر الرابع . أن يكون هناك ارتباط بين ركن الإباحة وركن بقاء العذر ، ومعنى هذا أنه إذا زال العذر رفعت الإباحة ، ولذلك قيل أن ما جاز لحر بطل بزواله ^(٢) .

وقيل إذا زال المانع عاد الممنوع ^(٣) وقد رتب العلماء أحكاماً كثيرة على هذا . . منها بطلان التيمم بوجود الماء قبل الدخول في الصلاة ، أو إذا كان لمرض أو برد ، بربو ذلك العذر ، وبطلان الشهادة على الشهادة لمرض إذا حصر الأصل عند الحاكم قبل الحكم ^(٤) .

الأمر الخامس . أن تكون الضرورة حقيقة لا متوهمة بمعنى أن تكون قائمة بالفعل لا متوقعة فالتوهم لا يبيح عليه أحكام التحجير بل لابد أن يحصل في الواقع خوف الهلاك أو قتال على أي من الأمور الخمسة التي جاء بها الشرع فاصداً حفظها - وهي النفس ، والعقل والدين ، والمعرض ، والمال ^(٥) .

الأمر السادس : أن لا يكون الاضطراب مبطلاً لحق المدير ، حيث أن الضرر لا يزال بالضرر . . ويترتب على هذا أنه لو تكل الإنسان مصطراً طعام لحر لزمه الصيام . . مثل هذا أيضاً لو أن إنساناً استأجر رورفاً على مدة ، وفي أثناء الطريق نقصت هذه المدة ، فبلى الاجارة - لا تنتهي . . وذلك لطوره حالة الضرورة ، ومن ثم فبلى الاجارة تمتد إلى أن يصل المصطر إلى

(١) نظرية الضرورة للرحلي ص ٦٧ .

(٢) الأئمة للسيوطي ص ٢٤ . والأئمة لابن نجيم ص ٨٦ .

(٣) فلسفة التشريع في الإسلام ص ٢٧ .

(٤) الأئمة للسيوطي ص ٨٦ ، ٩٤ ، ٩٥ .

(٥) نيل الأوطار للشوكاني ج ٨ ص ١٨٥ .

الشاطئ والمؤجر على المستأجر أجرة مثل المدة الرقعة^(١) ومبنى هذا هو أن حق الله مبني على المصلحة لما حق العبد فهو مبني على المشاحة والمطالبة .
أنسر للضرورة :

إذا توافرت حالة الضرورة بمعناها السابق نكرو ، فإنها تعتبر سببا شوعيا من أسباب الرخصة . . ومن ثم فإن الأكثر المترتب على قيمها ، هو الإباحة ولذلك فإنه قد شاع على الأئمة قاعدة " الضرورات تبيح المحظورات " . . . والمحظورات هي المنوعات ، فيكون معنى القاعدة أن الأشياء المنوعة تعامل كالأشياء المباحة عند الضرورة^(٢) ، (إلا أن هذه الإباحة ، وإن كان الأخذ بها واجبا في بعض الحالات فإنها لا تعني إلغاء الحكم الأصلي ، فالأكل من الميتة للمصطر رخصة قد تكون ولجبة على ما ذهب إليه الجمهور من العلماء^(٣) ولكن هذا لا يعنى مشروعية لكل الميتة بل أكلها حرام ، ولكن رخص للمصطر بالأكل منها ، بقول القاسمي في معنى قوله تعالى : ﴿ فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا إثم عليه ﴾^(٤) أي فلا حرج عليه وإن بقيت حرمة^(٥) .

(١) شرح المصلة ص ٣٣ . ملهم رستم ج ١ ، وهذا القيد جاء في المدة ٣٣ ، من مجلة الأحكام

قلمية بعض " الاضطراب لا يطل حق الغير " .

(٢) شرح المصلة ص ٢٩ . ملهم رستم ج ١ .

(٣) إلهام السور ج ١ ص ١٢٠ . الأئمة القسوطي ص ٩١ .

(٤) سورة البقرة آية ١٧٣ .

(٥) محسن القليل ج ٦ ص ١٨٤٠ .

الباب الثاني

تطبيقات عملية الاستطاعة

وبه أحد عشر فصلا :

- الفصل الأول : الاستطاعة في الطهارة .
- الفصل الثاني : الاستطاعة في الصلاة .
- الفصل الثالث : الاستطاعة في الصيام .
- الفصل الرابع : الاستطاعة في الزكاة .
- الفصل الخامس : الاستطاعة في الحج .
- الفصل السادس : الاستطاعة في النكاح .
- الفصل السابع : الاستطاعة في النفقات .
- الفصل الثامن : الاستطاعة في الجهاد .
- الفصل التاسع : الاستطاعة في الكفارات .
- الفصل العاشر : الاستطاعة في الشهادات .
- الفصل الحادي عشر : الاستطاعة في العقود .

الفصل الأول

الاستطاعة في الطهارة

الطهارة في اللغة - الطهارة والبراءة والخلوص من الأذى والأكدار
حسبة كانت كالأنجاس أو مطوية كالعوب (١) .

وشرعا : ارتفاع الحدث الأكبر أو الأصغر أو روال الوصف المنع من
الصلاة ونحوها باستعمال الماء في جميع البدن - لهبل - أو في الأعضاء
الأربعة - الوضوء - على وجه مخصوص (٢) ، وهذا المعنى الشرعي هو
المراد من لفظ الطهارة إذا ... أطلق في كلام الشارع ، والأمر كذلك بالنسبة
لكل لفظ له موضع شرعي ولغوي ، كالصلاة والزكاة والصوم والحج ونحوهم ،
فبعد الإطلاق في كلام الشارع يراد به المعنى الشرعي (٣) والطهارة شرط في
صحة الصلاة ونحوها .

والحديث عن الطهارة في إطار الاستطاعة يتضمن مبحثين :

المبحث الأول : وسيلة الطهارة .

المبحث الثاني : أسباب عدم القدرة على استعمال الماء وبه مطلبين :

المطلب الأول : انعدام الماء حقيقة " صورة ومعنى "

المطلب الثاني : انعدام الماء حكما " معنى لا صورة " وفي هذا المطلب

أمور :

- ١ - المرض والخوف منه .
- ٢ - الأكلع والاضل .
- ٣ - الماء في الإناء الكبير .
- ٤ - الخوف من استعمال الماء البارد .
- ٥ - أصحاب الجبتر .
- ٦ - الماء في قنبر ونحوه .
- ٧ - الحاجة إلى الماء لغير الطهارة .
- ٨ - شراء الماء وقبول هبته .
- ٩ - الحبس .
- ١٠ - عدم كفاية الماء للطهارة .

(١) السماح لجبروري ج ٢ ص ٧٢٧ فصل الماء باب الزاء .

(٢) كشف القناع ج ١ ص ١٦ .

(٣) المرجع السابق .

المبحث الأول

وسيلة الطهارة

الأصل في آلة الطهارة الماء لقوله تعالى ﴿ وَنَزَّلْنَا مِنَ السَّمَاءِ مَاءً طَهُورًا ﴾ ^(١) أى مطهرا ونقوله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا قُمْتُمْ إِلَى الصَّلَاةِ فَاغْسِلُوا ﴾ ^(٢) والصل لا يكون إلا بالماء ، ومن ثم قيل الولد للماء لقدرته على استعماله لا بجرته غيره في الطهارة . جاء في البحر الرائق - لا يكلف الطهارة بالماء إلا إذا قدر عليه ^(٣) وهذا لم يقدر المكلف على استعمال الماء في الطهارة لعدم بصره من ذلك كفى له أن ينتقل إلى وسيلة مقدورة له على سبيل البدل هذه الوسيلة هي التيمم ، قال تعالى ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَقْرَبُوا الصَّلَاةَ وَأَنْتُمْ سُكَارَى حَتَّى تَعْلَمُوا مَا تَقُولُونَ وَلَا جُنُبًا إِلَّا عَابِرِي سَبِيلٍ حَتَّى تَغْتَسِلُوا وَإِنْ كُنْتُمْ مَرْضَى أَوْ عَلَى سَفَرٍ أَوْ جَاءَ أَحَدٌ مِنْكُمْ مِنَ الْغَائِطِ أَوْ لَامَسْتُمُ النِّسَاءَ فَلَمْ تَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا صَعِيدًا طَيِّبًا فَامْسَحُوا بِوُجُوْهِكُمْ وَأَيْدِيكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَفُوًّا غَفُورًا ﴾ ^(٤) .

وقال تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا قُمْتُمْ إِلَى الصَّلَاةِ فَاغْسِلُوا وُجُوْهَكُمْ وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى الْمَرَافِقِ وَامْسَحُوا بِرُءُوسِكُمْ وَأَرْجُلَكُمْ إِلَى الْكَعْبَيْنِ وَإِنْ كُنْتُمْ جُنُبًا فَاطْبُؤْا بِمَاءٍ طَهُورٍ وَإِنْ كُنْتُمْ مَرْضَى أَوْ عَلَى سَفَرٍ أَوْ جَاءَ أَحَدٌ مِنْكُمْ مِنَ الْغَائِطِ أَوْ لَامَسْتُمُ النِّسَاءَ فَلَمْ تَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا صَعِيدًا طَيِّبًا فَامْسَحُوا بِوُجُوْهِكُمْ وَأَيْدِيكُمْ مِنْهُ مَا يُرِيدُ اللَّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُمْ مِنْ حَرَجٍ وَلَكِنْ يُرِيدُ لِيُطَهِّرَكُمْ ﴾ ^(٥) .

ففي آية المائدة ذكر الله تعالى أعضاء الوضوء وترتيبها وأمر بغسلها معقباً كما أمر بالنظر من الجمابة كل ذلك بالماء عند القدرة على استعماله بدليل أنه ذكر التيمم على سبيل البدل عند عدم وجود الماء .

(١) سورة الفرقان آية ٤٨ .

(٢) سورة المائدة آية ٦ .

(٣) البحر الرائق ج ١ ص ٦٤٩ .

(٤) سورة النساء آية ٤٣ .

(٥) سورة المائدة آية ٦ .

والمراد بالوجود في الأيتيم هو " القدرة " (١) لأن فائدة الوجود هو الاستعمال والانتفاع بالقدرة عليهما فيكون معنى قوله تعالى ﴿ قُلْ تَجِدُوا مَاءً ﴾ أي فلم تجدوا فالمريض ولجأ للماء صورة ولكنه لم يتمكن من استعماله لصعوبة صار معها معدوما حكما ، والمضطر قد يكون معه الماء ولكنه لا يقتر على استعماله في الطهارة لحاجته إليه في شربه أو شرب حيوانه المحترم أو لطبخه مثلا ، فيكون المعنى فلم تجدوا على استعمال الماء - (٢).

وقد اختلف في مفهوم الأيتيم حول البذل وهو التيمم فالجمهور يرى جواز التيمم بسبب السعير طال لم قصر وذلك عند عدم القدرة على استعمال الماء ولا يشترط أن يكون مما تقصر فيه الصلاة وهذا كما نرى يتفق مع ظاهر القرآن لأن السعير مطلقا من غير تحديد بمدة أو مسافة معينة ، بينما ذهب آخرون إلى أن التيمم لا يجري إلا في سعة تقصر فيه الصلاة .

ولشروط آخرون أن يكون سعة طاعة وقد ضعف القرطبي كل من خالف رأى الجمهور قائلا : " وهذا كله ضعيف " (٣).

كما اختلف في جواز التيمم للصحيح والمقيم ، فالذي ذهب إليه الجمهور هو أن التيمم جائز في الحصر كما في السعير وجائز للصحيح كما للمريض .
والطبري : ذهب إلى أنه لا يجوز للحاضر الصحيح أن يتيمم إلا في بخاف الخلف .

وقال أبو يوسف ورر لا يجوز التيمم في الحصر لا لمرم ولا لخوف وقت .

وذهب الحسن وعطاء إلى أنه لا يجوز التيمم للمريض ولا غير المريض إذا وجد الماء وحجة من منعه في الحصر : أن الله تعالى لم يبيح التيمم إلا

(١) جهر لائق ج ١ ص ١٦٠ .

(٢) أحكام القرآن ج ١ ص ١٨٦ .

(٣) تفسير القرطبي ج ٥ ص ٢١٨ .

بشرطين وهما المرض والسفر فلا دخول للحاصر الصحيح في ذلك لخروجه من شرط الله تعالى .

وحجة الحسن وعطاء اللذين منعاه جملة مع وجود الماء ، أن الله قد شترط عدم الماء بقوله ﴿ لَمْ تَجْعَلُوا مَاءً ﴾ فلم يبيح التيمم لأحد إلا عند فقد الماء .

وقد قال أبو عمر مشيدا بهذا الرأي : أنه لو لا قول الجمهور وما روى من الأثر لكان قول الحسن وعطاء صحيحا ، وقد أجاز الرسول ﷺ التيمم للمروءة العاص وهو مسافر إذا حاص لهلاكه أن اغتسل بالماء فالمريض آخرى بذلك (١) .

والراجح - صحيح هو إباحة التيمم للمسافر والمقيم والصحيح والمريض من عدم القدرة على استعمال الماء لأي عذر يسمعه من ذلك .

والحجة في التزجيج هي أن شرعية التيمم لما جاءت للتيسير والتسهيل ولا تيسر ولا تسهيل مع إرام المكلف باستعمال الماء مع عدم القدرة على ذلك .

يقول ابن كثير : * فهذا سهل عليكم ويسر ولم يصعب بل أباح التيمم عند المرض وعند فقد الماء توسعة عليكم ورحمة بكم وجعله في حق من بشرع الله يقوم مقام الماء * (٢) فقد ذكر ابن كثير فقد الصاء نون تخصيص بالسفر أو الحصر فكان التيمم شاملا للحالتين معا * .

ولما روى عن حنيفة أنه قال : " قال رسول الله ﷺ فصلت على الناس بثلاث جعلت صفوفنا كصفوف الملائكة وجعلت لنا الأرض كلها مسجدا وجعلت تربتها طهورا " رواه مسلم في الصحيح عن أبي بكر بن أبي شيبة وزاد في الحديث " إذا لم تجد الماء " (٣) .

(١) تفسير القرطبي ج ٥ ص ٢١٨ ، ٢١٩ .

(٢) تفسير القرطبي العظيم ج ٢ ص ٢٩ .

(٣) المسند الكبرى للبيهقي ج ٦ ص ٢١٣ .

ووجه الدلالة لى الحديث لباح التيمم عند عدم القدرة على استعمال الماء من غير فرق بين سفر وحضر أو بين مريض وصحة فكان عاما في الجميع ،

وروى عن أبى ذر رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال : " لى الصبر على العطش ظهور المملىم وأن لم يجد الماء عشر سنين " قال الترمذى حديث حسن صحيح ^(١) وهو يعد بصومه لراحة التيمم إذا تعد الماء فى السفر أو الحضر فى الصحة أو فى المرض لأن من كان بالحضر وصحبا وعدم الماء فيه كالمسافر والمريض فى عدم القدرة على استعمال الماء ، وعند المالكية لى الحاضر للصحيح الماء للماء لا يتيمم إلا لمرض غير الجمعة والجماعة المتعينة عليه ^(٢) .

وليسا فى ذكر السفر والمرض فى القرآن الكريم إنما خرج مخرج الغالب فبالغالب فى السفر فقد الماء لما فى الحضر هادر فالحاضرون الأغلب عليهم وجود الماء فذلك لم يصح عليهم .

ومن ثم فكل من لم يجد الماء أو منعه منه مانع أو خاف فوت وقت الصلاة مثلا تيمم ، المسافر بالمضى والحاضر بالمعنى ، وكذلك المريض بالمضى والصحيح بالمعنى ^(٣) .

(١) المنقلى لأبى داود ج ١ ص ٢٢٤ .

(٢) حاشية المنقلى ج ١ ص ١٢٢ .

(٣) أحكام القسرى ج ١ ص ١٨٥ ، وتفسير القرطبى ج ٥ ص ٢١٨ ، القسرى للقرائى ج ١

ص ١٢٠ ، وتلخيص لفتاوى المذاهب بدائع الصلتع ج ١ ص ١٨٤ وما بعده ، معنى المضاج

ج ١ ص ٨٧ ، حاشية المنقلى ج ١ ص ١٢٣ ، المنقلى لأبى داود ج ١ ص ٢٢٤ .

لمعنى لأبى حرم ج ٢ ص ٢١٦ .

المبحث الثاني

أسباب عدم القدرة على استعمال الماء

إن الأسباب التي تجعل المكلف غير قادر على استعمال الماء يمكن حصرها في سببين رئيسيين :

- الأول : عدم القدرة على استعمال الماء حقيقة .
- الثاني : عدم القدرة على استعمال الماء حكما .

وهذا هو الذي يمكن أخذه من استقراء الفروع في هذا الصدد كما تناولته القرطبي في تفسيره إذ يقول ، " الأسباب التي لا يجد المسافر معها الماء هي إما عدمه جملة أو عدم بعضه وإما أن يخاف فوات الرفيق أو على الرجل بسبب طلبه أو يخاف لصوعه أو سباعا أو فوات الوقت أو عطشا على نفسه أو على غيره وكذا الطبخ يطبخه لمصلحة بدنة ، فإذا كلى أحد هذه الأشياء تيمم وصلى .

وبترتب عدمه للمريض بأن لا يجد من يدونه أو يخاف من ضرره .
وبترتب عدمه للمصحيح الحاضر بالعلاء الذي يمع جميع الأصناف أو بأن يسجن أو يربط ^(١) وتستحدث عن هذه السببين الرئيسيين بشئ من التفصيل في مطلبين .

(١) تفسير القرطبي ج ٥ ص ٢٢٨ .

المطلب الأول:

أما عن السبب الأول فيتحقق إذا اتحد الماء صورة ومعنى بعد طلبه ، ولا خلاف في ذلك بين فقهاء المذاهب كما أنه لا خلاف بينهم في أنه يشترط في الطلب أن لا يكون فيه ما يضر بالمكلف أو يرفقته أو ماله أو مال غيره المضمون^(١).

وقد ذهب القاضي أبو محمد بن نصر إلى عدم اشتراط الطلب في صحة التيمم^(٢) لكن الراجح اشتراط الطلب لقوله تعالى ﴿ قُمْ تَجِدُوا مَاءً ﴾ وهذا يقتضي ان التيمم لا يستعمل إلا بعد طلب الماء لأنه بالطلب يحصل اليقين من عدم الماء أو وجوده .

ولأضاح في التتميم هذا ماورد به عند العجز عن مجتله فلا يجرى قطعه إلا مع ثبوت عدم مجتله قياسا على الصوم مع العتق في الكفارة^(٧).

وقد اختلف الفقهاء في تحديد المسافة التي يطلب منها الماء وكيفية الطلب .

فلنراجع في المذهب الحنفي تحديد المسافة بالميل فما دونه وهو قول محمد ورجحه صاحب الهداية⁽¹⁾ وفي كان زفر لم ينظر إلى المسافة وإنما نظر إلى الوقت بقاء أو خروجا بمعنى أن ضالّب الماء إن كان يصله قبل خروج

(١) قطر النخلة: بدائع الصناعات النسيجية، والبحر الرقيق ج ١ ص ١٤٦، ١٤٧. وللشظية على المحتاج ج ١ ص ٨٧ وما بعدها. وللملكية حشية السروكي ج ١ ص ١٢٩، والمطالبة المني لاين كلمة ج ١ ص ٢٣٤، وللفاخرة القطي ج ٢ ص ٢١٤، ٢١٦. وللإبدية فتاح المذهب ج ١ ص ٥٢، ٥٣. وللحلية الروضة البهية ج ١ ص ٤٨، وللأبدية كتاب فروع ج ١ ص ٥٥. وشرح قيل وشاء الطول ج ١ ص ٢٢٣، ٢٢٤.

(٢) تصوير القرطبي ج ٥ ص ٢٢٩ .

(٣) تفسير القرطبي، ج ٥، ص ٧٢٩.

(٤) قهر فراتل ج ١ ص ١٦٦ ، وقيل في كلام العرب هو متبني مد فمسر وسن ثم قبل للاعلام العينية في طريق مكة أنبل لأنها بابت على متغير متبني قهر والراء به هنا ثلث فوسخ والفرسخ ثلثا غير ألف خطوة ، كل خطوة دراهم ونصف دراهم العلماء ، نفس المرجع .

الوقت كان له أن يطلبه ولا يجرئه التيمم قبل طلبه حتى ولو كان الماء بعيدا ،
لما إذا كان لا يصل إليه إلا بعد خروج الوقت فليس له طلبه ويجزئه التيمم وفي
كان الماء قريبا (١).

وعند الشافعية يطلب الماء من حد الغوث وحد القرب ولا يطلب من حد
البيد (٢).

وعند المالكية يطلب من مسافة أقل من ميلين (٣) وعند الرندية مسافة ميل
من الجهات الأربع (٤) والأمامية مسافة غلوة سهم وهو مقدار رمية من الراسي
بالأفة في الأرض الحرة لما تسهله التي بها الأشجار والأحجار وعلو وهبوط
وهو ذلك مما يمنع الرؤية لعلوة سهمين (٥).

وهذا الخلاف المذكور في تحديد المسافة يستوى فيه من هو في سفر أو في
حصر لما بينا أن السفر والحصر سواء في جواز التيمم عند فقد الماء لأنسه إذا
كان يطلبه في السفر وهو أكثر مشقة ظه طلبه في الحصر من باب أولى
لندرة المشقة فيه .

**ويرى الأفاضلة أنه بالنسبة لمن هو في الحصر أن يطلب الماء من جيرانه
من ثلاثة بيوت أو سبعة ، والأباصية يرون أيضا أن للمسافر أن يطلبه في
مطبخ وجوده دون تحديد للمسافة ولكن هذا لا يحث مطلق المسافة في نظرنا**

(١) لغير الفرق السابق وبتابع الصلح ج ١ ص ١٨٤ وما بعدها .

(٢) ويتحقق حد الغوث عندما يكرب مع فقد الماء رفقة يجرئه إذا استطاع بهم مع ما هم فيه من
تشاكلهم بأشغالهم وتفرغهم في أوقاتهم .

وحده القرب هو ما يصله المسافر لطافته كاحتياط ولحشاش مع اعتبار الوسط لمطلق بالنسبة
لحرورية والسهولة والصيف والشتاء ويجب الطلب منه لأنه إذا كان يسمى لانتفاله للندرة
الاجتماع أولى ، أما إذا كان الماء فوق حد القرب فلا يجب الطلب منه لما فيه من التصبر
ويسمى هذا حد البيد ، مبني المحتاج ج ١ ص ٨٨ وما بعدها .

(٣) حاشية الفصول ج ١ ص ١٣٩ .

(٤) التاج المذهب ج ١ ص ٥٢ .

(٥) فروصة البهية ج ١ ص ٤٨ .

وإنما يكون حصله على مسافة لا يتصور معها المسافر لأن الاباضية أنفسهم يشترطون هذا الشرط في طلب الماء حيث قالوا : " وليس للمسافر أن يجهد نفسه بالجري لأدراك الماء ولا أن يخرج عن مشيه المعتاد ولا أن يعدل عن طريقه أكثر من مقدار ما جرت به العادة كما يشترط في الطلب أن لا يصعب الطلب على نفسه أو ماله أو مال غيره " (١).

والخلاف المذكور في تحديد المسافة وكذلك الخلاف في كمية الطلب الذي لم نذكره لطوله يرجع في نظرنا إلى اختلاف الأزمان والأحوال وقوة الناس وصعوبهم ومدى نظرة كل فئة إلى ما يندفع به الحرج ويكون داخلا تحت مقدور المكلف واستطاعته .

جاء في ترجيح صاحب الهدية الميرغيباني لقول محمد " أن المختار في المقدار الميل لأنه يلحقه الحرج - فيما فوقه - والماء محذوم حقيقة " (٢) .

والمرجح في نظرنا : هو ما ذهب إليه الشافعية لأن حد الغوث وحد القرب لا يطوى على حرج كما في هذا المذهب يحقق شرط الطلب الذي اشترطه الفقهاء فيه لحد الغوث لا يؤدي إلى الانقطاع عن الرفقة كما أن حد القرب مكان يأمن فيه طالب الماء على نفسه وماله ومال غيره ، إذ هو يتسدد عادة لطلب المعاش كالاحتياط والاحتشاش فيكون كلاهما مقدورا للمكلف طلب الماء منهما ومن ثم لا صرر ولا حرج بخلاف حد البعد الذي منع منه الطلب لما فيه من التصرر . والنتيجة أن المكلف إذا لم يجد الماء بعد طلبه كان له التيمم إذ هو حينئذ غير قادر على استعمال الماء .

(١) كتاب الوضوء ج ١ ص ٥٥ ، وشرح قيل وشفاء العليل ج ١ ص ٢٢٢ ، ٢٢٤ .

(٢) البحر الرائق ج ١ ص ١٤٦ .

المطلب الثاني انعدام الماء حكما

لما من السبب الثاني وهو عدم القدرة على استعمال الماء حكما فإنه يتحقق عندما يكون الماء موجودا ولكن مريد الطهارة لا يقدر على استعماله لغير بسعه من ذلك كالمرض والخوف منه والأكل والأنثى والماء في الإناء الكبير والخوف من استعمال الماء وبول هيته وطهارة المحبوس وأجيرا عدم كفاية الماء للطهارة ، وستحدث عن هذه الأمور :

١ - المرض والخوف منه :

إن المرض هو عبارة عن خروج البدن عن حد الاعتدال والاعتدال إلى الاعوجاج والشدود (١) أو هو كل ما أحال الإنسان عن القوة والتصرف (٢).

وعلى ذلك يمكن أن نقول : أن المريض لمباح له التيمم هو من أقله المرض أو كان مصعيف الأضواء عاجزا عن تناول الماء .

والمرض إما أن يكون كثيرا وإما أن يكون يسيرا ، كما هو في اتجاهات فقهاء المذاهب ، فالمرض الكثير : هو الذي يؤدي استعمال الماء معه إلى خوف الموت لبرودة الماء مثلا أو للطة التي به أو يخاف فوت بعض الأضواء .

والمرض اليسير : هو الذي لا يرقى إلى مرتبة فوت النفس أو المصو وإما يخاف منه حدوث علة أو ريائها أو بطله بزه أو استنداد المرض أو استناده زاد الأثم أم لم يزد كاستناده على المبطون بالتحرك أو بالاستعمال كالجدرى أو يخاف شيئا فاحشا من تغير لون ونحوه واستنصاف .

وكلاهما يوجب التيمم بالإجماع كما ذكره القرطبي في تفسيره (٣).

(١) تفسير القرطبي ج ٥ ص ٢١٦ .

(٢) شرح قنبل وشافعي فطيل ج ٢ ص ٢١٨ ، والمطى لابن حزم ج ٢ ص ٣٣١ .

(٣) تفسير القرطبي السابق .

ويمكن الاستدلال على ذلك بما روى عن معبد بن جبير عن أبي عبد الله رفعه في قوله تعالى : ﴿ وَإِنْ كُنْتُمْ مَرْضَى أَوْ عَلَى سَفَرٍ ﴾ قال إذا كانت بالرجل جراحة في سبيل الله أو القروح أو الجدري فيجنب فيحاج إلى اغتسل إلى يموت فليتييم " ولهذا الحديث روايات عدة - وأيضا : عن جابر قال : خرجنا في سفر فأصاب رجلا منا حجر فشجه في رأسه ثم احتلم فقال لأصحابه هل تجدون لي رخصة في التيمم فقالوا ما نجد لك رخصة وأنت تقدر على الماء ، فأغسل مئمتك فمعا على النبي ﷺ أخبر بذلك قال : قتلوه قتلهم الله ألا سألوا إذا لم يعلموا فإنما شفاء العي السؤال إما كان يكره أن يتيمم ^(١) .

وقد حالف في ذلك كل من الحسن وعطاء ، حيث قالوا : يتطهر بالماء وإن مات وهذا مردود عليه بقوله تعالى ﴿ وما جعل عليكم في الدين من حرج ﴾ ^(٢) وقال تعالى : ﴿ ولا تقتلوا أنفسكم ﴾ ^(٣) .

والمقصود بالخوف هنا : هو الخوف لا الخوف والوهم إلا أن الأباصية يسوون أنه يكفي مجرد الخوف فقالوا : إذا خاف لم يجر له استعمال الماء وإن كسلا لا يصبره في نص الأمر أو الوصف وكذلك إذا خاف الركوع .

وهذا قول مردود إذ أن الأحكام الشرعية لا تنهى على الأوهام ومجرد الخوف والوهم ومن ثم فإنما نذهب إلى ما قاله الجمهور ، من أن الخوف يجب أن يكون مستندا إلى تجربة بنصه أو في غيره ، وكان مولفا له في المواج ، أو مستندا إلى أخبار طبيب عدل عارف بالطب ، واختلف المالكية والحنفية في مسألة المبطون .

والحنفية رخصوا له في التيمم ومعه المالكية والذي يمكن أن يقال في هذه المسألة هو أنه يرجع إلى الصابط السابق في إستناد الخوف إلى التجربة أو أخبار الطبيب فإذا كثر يشك عليه الأثم بالتحرك كس له التيمم ، وإلا فلا .

(١) نظر في الحديثين أبي عبد الله الكبير القتيبي ج ١ ص ٢٢٤ ، ٢٢٧ .

(٢) سورة الحج آية ٧٨ .

(٣) سورة النساء آية ٢٩ .

ولكن هل يشترط للترخص في التيمم خوف التلف في جميع الأحوال ؟
 الذي أجمع عليه الفقهاء عدم اشتراط ذلك إلا أن الإمام أحمد ذهب إلى هذا
 الشرط في رواية حيث يرى كفاية الخوف من زيادة المرض أو نحوه .
 وقد لورد القرطبي وابن العربي هذا القول عن الإمام الشافعي ونكروا عنه
 حجة هي " أن زيادة المرض غير متحقة لأنها قد تكثر وقد لا تكون ولا يجوز
 ترك الفرس المتيقن للخوف المشكوك " وقد انتقد ابن العربي الإمام الشافعي في
 هذا (١) .

والذي نراه أنه بالتحقيق في المذهب الشافعي ينبغي أن ما نكر عنه ليس
 بصحيح ، فالإمام أباح التيمم عند خوف التلف من البرد ومن ثم فكما يجوز
 التيمم من خوف التلف كذلك يبيحه خوف المرض لأن المرض محذور كما أن
 التلف محذور .

وأبى فإنه أباح التيمم إذا راد ثمن المثل للماء على قدر قيمته ولو قليلا
 صيانة للمال فالأولى عنده لمحضه عند الخوف على البس صيانة له .

وقد نص الشافعي على جواز التيمم عند طول المرض ، وقد صحح هذا
 القول الذي أوردناه في تحقيق قول الإمام الشافعي ، فقضى أبو نصر عبد
 الرحيم في تفسيره للمرض الذي يبيح التيمم (٢) ، ويندو أن ليس العربي
 والقرطبي قد حملا قول الإمام الشافعي على أنه القاعذة العامة في مذهبه
 والأساسية في المرض ، لكن الأمر على خلاف ذلك فقد رأينا أن المرض
 نوعان ، كثير ويسير وخوف التلف من الكثير وزيادة المرض أو طول مدته من
 اليسير وكلاهما مبيح للتيمم .

وبعد هذا التحقيق لمذهب الإمام الشافعي نجده يتفق مع جمهور الفقهاء في
 عدم اشتراط الخوف من التلف بخصوصه ولم يحالف في ذلك إلا الإمام أحمد
 في رواية .

وما ذهب إليه الجمهور هو الرفع وقد لورد الحنفية حجة لطيفة في هذا
 وهي : أن المرض في الآية ذكر مطلقا من غير فصل بين مرض وسرور إلا

(١) تفسير القرطبي ج ٥ ص ٢٦٦ . وأحكام القرآن ج ٢ ص ١٨٥ .

(٢) تفسير القرطبي ج ٥ ص ٢٦٧ .

لى المرض الذى لا يصر معه استعمال الماء ليس مراد بقى الممرض الذى يضر معه استعمال الماء مراداً بالنقص كما لا يشترط خوف الموت بل يكفى الخوف من زيادة المرض وزيادة الممرض سبباً فى الموت وخوف الموت مبيحاً للقيم فكتلك الخوف من سببه لأنه خوف الموت بولمطة .

وقد ذهب ابن حرم الظاهرى ، إلى القول بلى المريض إذا كان يمتريه مشقة وحرماً فى استعمال الماء للطهارة كان له القيم سواء رأت لطة أم لم تزد .

وبرى أن مجرد المشقة لا تكفى فى اعتبار المريض عجز قادر على استعمال الماء بل لابد من الخوف المستند إلى تجربة أو قول طبيب (١) .

٢- الأقطع والأشعل :

إذا كان مريد الطهارة بالماء به قطع أو شلل وعجز عن استعمال الماء فى الوضوء بنفسه فإن له أن يمتنع بغيره كخادم أو لغيره لو كان هناك من يتبرع بالإستعانة فيحدث ترمه الطهارة بالماء لأن آلة الفير كآلته ويشترط فى الأستعانة أن يكون بأجرة المثل ويكون مريد الطهارة عاجز قادراً عليها من غير اضطرر بنفسه أو بمن ترمه نفقته ، لكن أن تحدث عليه الإستعانة لعدم المعين أو زيادة الأجرة عن المثل تيمم وصلى (٢) ولا خلاف بين الفقهاء فى هذا عدا الإمام أبى حنيفة الذى لا يعتبر المكلف قادراً بقسرة الفير وقد خالفه الأصحاب فى هذا (٣) .

(١) نظر فى المرض والخوف منه القضية بدائع الصلح ج ١ ص ١٨٧ ، ١٨٨ ، وأبهر الفرائق ج ١ ص ١٤٧ ، وللشافعية نهاية المحتاج ج ١ ص ٢٦٢ ، ومغنى المحتاج ج ١ ص ٩٢ ، والمالكية حاشية المسوقى ج ١ ص ١٣٢ ، ١٣٥ ، والزيهية كتاب الدعوى ج ١ ص ٥١ وللظاهرية الصلح ج ٢ ص ٣١٢ ، وللإمامية فروضة البهية ج ١ ص ٨ وللأشعلية شرح لئيل وثقاء العلل ج ١ ص ٢١٨ وكتاب فروع ج ١ ص ٥٥ ، ٥٧ ، وللطائفة المغنى لابن قدامة ج ١ ص ٢٣٩ ، ٢٦٢ .

(٢) نظر فى هذا القضية فتح القدير ج ١ ص ٨٥ وللشافعية معنى المحتاج ج ١ ص ٥٣ والمالكية حاشية المسوقى ج ١ ص ٧٥ وللطائفة كتاب الدعوى ج ١ ص ٨٨ والزيهية البحر الزخار ج ١ ص ١٧٧ ، وللإمامية فروضة البهية ج ١ ص ٢٢ وللظاهرية الصلح ج ٢ ص ٢٥ .

(٣) فتح القدير ج ١ ص ٨٥ .

وفي حاشية ابن عابدين مسألة في العريس تفقد حصر الاستماعة
بأنخاص معين بالنسبة للرجل والمرأة وأعطوا هذا الحكم للمشلول قائلين :
بأنه في حكم العريس ^(١) ، ويرى أن هذه المسألة إنما جاءت على سبيل المثال
لا على سبيل الحصر ويؤيد ذلك ما ورد في فتح القدير * أن مريد الطهارة إذا
كان لا يقدر على الوضوء بنفسه وكان عنده خادم أو ما يستأجر به أسيروا أو
وجد من لو استعمل به أعانته وجبت عليه الاستماعة ^(٢) ، ومن ثم فهم أعصى
الحنفية يتفقون مع فقهاء المذاهب الأخرى في عدم حصر من يستعان به .

وقد توسع الرديفة فمن يستعان به عندما اعتبروا الدولة طرأ في الاستماعة
وهو توسع حسن . جاء في بحرهم * أن العاجر عن الوضوء له أن يستأجر من
يوضئه حتماً فإن عدم اشتري له حتماً وإلى عدم فيبت المال ^(٣) .

وقد خالف الحنابلة غيرهم من الفقهاء في جواز الاستماعة بالتفريق دون
أن يكون هناك عذر حيث قالوا أن الاستماعة بالغير على الوضوء بدون عذر لا
بأس بها ^(٤) ، مستثنين بما روى عن المغيرة بن شعبة أنه كان مبيع رسول
الله ﷺ في سفر وأنه ذهب لراحة له ، ولأن المغيرة جعل يصب الماء عليه وهو
يتوضأ لفضل وجهه ويديه ومصح برأسه ومصح على الحصى ^(٥) .

وقد اعتبرها الشافعية في صب الماء للوضوء تغير عذر خصال الأولى
وقيل مكروهة وفي غسل الأصابع مكروهة وفي إحضار الماء لا بأس بها ^(٦) .

(١) جاء فيها ج ٦ ص ٨٧ * أن الرجل العريس إذا لم تكن له امرأة ولا أمة وله من أولاد وهو لا
يقدر على الوضوء فيأخذها لي يقوم بوضوئه ، وكذلك بالنسبة للمرأة العريضة إذا لم يكن
لها زوج وهي لا تقدر على الوضوء وثلاث بنت أو أخت توصلها تحت ذلك ومشلول اليد يساعد
فحكم لأنه في حكم العريس .

(٢) فتح القدير السابق .

(٣) البحر الرغبار ج ١ ص ١٧٧ .

(٤) المغني ج ١ ص ١٣٢ .

(٥) نيل الأوطار ج ١ ص ١٧٥ .

(٦) مغني المحتاج ج ١ ص ٦٢ .

والترجيح في نظرنا : هو ما قاله فقهاء المذاهب عدا الحنابلة - من أن الاستعانة لا تكون إلا لسر ، وعلّة لترجيح أن الاستعانة بالغير بدون عذر نوع من التعم والتكبر ، وذلك لا يليق بالمتعبد والأجر على قدر القصد .
ولما ما ذكره الحنابلة من حديث المغيرة بن شعبة فهذا لا يظن اعتبارها في غير الأعداء فالحديث لم يفسد ويحتمل أنه قد يكون بالنبي ﷺ عذر ويرجح هذا أن النبي ﷺ كان في سر والسفر محل الأعداء وهذا هو الذي جعله يستعين بالمغيرة .

وقد استدل المانعون للاستعانة ومنهم الإمام أبو حنيفة * بما روى عن ابن عباس قال : كان رسول الله ﷺ لا يكل طهوره إلى أحد ^(١) وهذا الحديث مرئود به الاستدلال لأن في سنده مطهر ابن الهيثم وهو صحيح كما نكره الشوكاني ^(٢) .

ويقول : أن هذا الحديث رغم ثبوت صحته إلا أنه مع القول بصحته لا يندب مطلوبهم على إطلاقه لأنه يمكن حمله على القادر فليس له الاستعانة بغيره ، لما فيها من التكبر والتعم ، ويكون معنى الحديث أن النبي ﷺ كل لا يكل طهوره إلى أحد حال قدرته . وعند غيره كان يستعين بغيره كما ثبت في الصحيحين أنه استعان بأبامة بن ريد في صب الماء على يديه وكما في حديث المغيرة السابق .

٣ - الماء في الإثاء الكبير :

إذا كان الماء في إباء كبير لا يقدر مريد الطهارة على الإغراق منه فله ادخال يده فيه إلى كفتا طاهرتين أما إذا كانتا نجستين وكان الماء قليلاً لو كان رأس الإثاء صيقاً عليه أن يحتال على غسلهما خارج الإثاء كل يأخذ الماء بيده أو ثوبه أو يستعين بغيره أو بأى وسيلة أخرى ما دلت هذه الوسيلة داخلة تحت مقدوره واستطاعته ^(٣) فيلزم له أن يترك الإثاء ويتم ^(٤) .

(١) في الأوطار ج ١ ص ١٢٦ .

(٢) المصدر السابق .

(٣) فطر للملكية حاشية النسفي ج ١ ص ٨٥ ، ٨٦ ولشافعية بهية المحتاج ج ١ ص ١٠٧ .

والإمام ج ١ ص ٦٠ والحنابلة الفتى لأبى حنيفة ج ١ ص ١٢٢ والظاهرية المحط ج ١ ص ٦٩ .

(٤) المرجع السابق الملكية ، ويثبت أنه التيم عند غيرهم من قل بالاستسطة وإلى لم يصرح أباه

لأنه عند المهر من اتصال الماء يثبت التيم كما هو مقرر عند الجمهور .

٤ - الخوف من استعمال الماء للبرد :

إن مريد الطهارة قد يكون معه الماء ولكن يخاف من استعماله لبرودة قاتلة لو ممرضة له إذا استعمله ، ومن ثم فإن له أن يتيمم سواء كان في سفر أو في حضر ، ودليل ذلك * ما روى عن رسول الله ﷺ أنه بعث سرية وأمر عليهم - عمرو بن العاص وكان ذلك في غزوة ذات السلاسل فلما رجعوا شكوا منه أنباء من جعلتها أنهم قالوا : صلى بنا وهو جنب فنكر النبي ﷺ ذلك له فقال : يا رسول الله أنجيت في ليلة باردة فخصت على نفسي الهلاك لو اغتسلت فتكوت ما قال الله تعالى ﴿ وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ ﴾ فتيممت وصليت بهم فصبحتك رسول الله ﷺ ولم يقل شيئا * وفي رواية قال لهم رسول الله ﷺ ألا ترون صاحبكم كيف نظر لنفسه ولكم * (١) ووجه الدلالة من الحديث هو أن عمرو عزل فطره وهو الحذر عن الاغترال إلى التيمم بطة خوف الهلاك من البرد وقد ذكره الرسول ﷺ على فطره ولم يذكره فكان دليلا على الترخص في التيمم عند الخوف من استعمال الماء للبرد ، وهذه الطة عامة توجد في السفر والحضر وهذا هو مذهب جمهور الفقهاء المذاهب ، عدا محمد وأبي يوسف من الحنيفة حيث قالوا بعدم إجراء التيمم لمن هو في الحضر ، لأن الظاهر فيه وجود الماء فليسفن والنصف فكان المجر نادر (٢) وقد منع عطاء والحسن التيمم خوفا من البرد مطلقا وقالوا : يمتثل إلى مات ثم جعل الله عمدا * (٣) لكن لقولان السابقان مردودان بالأئمة التي ثبتت عن قتل الإنسان نفسه وبحديث عمرو بن العاص السابق .

هذا وقد اشترط جمهور الفقهاء للتيمم عند الخوف من البرد أن يكون مريد الطهارة غير قادر على تسخين الماء ولا على أجرة الحمام في الحضر ولا على ثياب يتكافأ به ، فإذا كان قادرا على شيء من ذلك فليس له التيمم ، ويشترط في

(١) سنن الكبرى للبيهقي ج ٦ ص ٢٢٥ .

(٢) دائع الصناعات ج ١ ص ١٨٨ .

(٣) لمعنى لابن قدامة ج ١ ص ٢٦٥ .

تسخين الماء ألا يؤدي الانشغال به إلى خروج الوقت فل أدى إلى ذلك تبهم
وصلى لحكم وجود ماء يقرر على التطهر به (١).

٥ - أصحاب الجبائر :

الجبائر جمع جبيرة وهي عبارة عن خضبة أو سموا كخضبة توضع على
الكسر ويثبت عليها ليدجير ، وفسرها ابن فرحون بالأعواد التي تربط على الكسر
والجرح فرد الجرح ومثله قال القفاني : أنها ما يطيب به الجرح .

ولا خلاف بين هذا وبين تفسير الجمهور لأن الجمهور أعطى للصوق التي
على الجرح والحروق إذا كان فيها ما يمنع وصول الماء حكم الجبيرة ويستلزم
في الجبيرة عدم مجاورتها للكسر إلا بما لا بد منه للاتمسك والجبيرة إن لم يكن
برعها بدون خوف محذور وجب برعها ، فإن حاب - بأن علم أو ظن - من
برعها حدوث ضرر كهلاك أو شدة أدى نتيجة للرع والصل كتعطيل منعقة
عصر من دهاب بصر أو سمع فإنه لا يرعها ويمسح عليها ويتمم ومن هذا
يعلم أن مجرد خوف المشقة لا يعتبر ، خلافا لابن حزم الذي اعتبر مجرد
المشقة زالت فلة لم لم تزد .

والطم أو الطل المذكور يجب أن يكون مستندا إلى تجربة شخصية أو
محاكاة لما هو مثله في المراح أو إخبار طبيب عدل عازف بالطب .

وصاحب الجبيرة يمسح عليها ويتمم عن العصور الجريح ويصل العضو
الصحيح وجوبا لأنها طهارة ضرورية فاعتبر الإتيان فيها بأقصى الممكن .

وقد ذهب الحنفية إلى عدم غسل الصحيح ، إذا كان الغالب هو السقيم بئل
يكفي التيمم لأن الغبرة بالماء ولأن الجمع بين الغسل والتيمم منتهى في حالة
الشك في طهارة الماء ، ولم يوجد ، والراجح هو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء

(١) انظر للحنفية بدائع الصالح السابق وقهر الرق ج ١ ص ٤٨ وللشافعية منى المحتاج ج ١
ص ١٠٧ ، ونهاية المحتاج ج ١ ص ٢٠٢ . وللمالك حاشية المنصوري ج ١ ص ١٢٦ ،
والحنابلة منى السابق ، والظاهرية لمطى ج ٢ ص ٢٢٧ ، والزيينية لتساج المذهب ج ١
ص ٥٩ ، وللإسماعيلية الروضة الجبهة ج ١ ص ٤٨ ، وللأبوية شرح القيل وشدة ، العليا ١ ص
٢٦٨ .

من وجوب غسل الصحيح والقيام عن الجبيرة نون مطر إلى الأغلب من الصحيح أو السقيم ، لأن الأحاديث لم تلت بهذه التفرقة ولأن الرسول ﷺ قال : " إذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم " .

هذا وقد اختلف الفقهاء المقلدون بالحكم السابق في أصحاب الجبائر فسي طريقة الاستدلال على ما أثبتوه من حكم .

فالمجهور استدل بالنصوص وهي الأحاديث الواردة في ذلك .

فقد روى أبو داود والدارقطني بإسناد كله ثقات عن جابر في المشجوع الذي احتلم واغتسل فدخل الماء شجته صامت ، أن النبي ﷺ قال : " إما كان بكفيه أن يتيمم ويصحب على رأسه خرقة ثم يمسح عليها ويغسل سائر جسده " (١) فالحديث واضح الدلالة على المطلوب حيث جمع بين غسل الصحيح ولمسح على العصاة والقيام .

وعن ثوبان قال : بعث رسول الله ﷺ سرية فأسابهم البرد فلما قدموا على النبي ﷺ شكوا إليه ما أسابهم من البرد . فأمرهم أن يمسحوا على العصائب والتساخين رواه أحمد وأبو داود والعصائب جمع عصبة وهي ما يصيب بها الرأس والتساخين الخفاف (٢) .

وفي سند هذا الحديث راشد بن سعد ، وقد ذكر الإمام أحمد سماع راشد من ثوبان لأنه مات قديماً ، نكره الحلال في غلله (٣) إلا أنه بقويه حديث جابر وعلى .

فمن على ﷺ أنه قال : " فتكسرت إحدى رتدي فأمرني عليه السلام أم لمسح على الجبائر " (٤) ولستك ليس عبد الحق وصاحب الطرقي : بالقياس على

(١) المسند الكبير للبيهقي ج ١ ص ٢٢٧ .

(٢) نيل الأوطار ج ١ ص ١٦٦ .

(٣) المصدر السابق .

(٤) نظر في الجبائر للفتية بدفع الصانع ج ١ ص ١٤٩ ، وللشالعة بهية المحتج ج ١

ص ٢٦٨ والملكية حاشية للمسوقي ج ١ ص ١٤٨ ، وللحنبلية المغني لأبي قدامة ج ١

ص ٢٨٠ .

مسح الخميني بجامع الضرورة وبطريق الأولى لمريد المثقة والشدة في الجبائر
قائلين بعدم صحة أحاديث هذا الباب والتي وضعها صاحب الطراز بأنها
واهية (١).

والتحقيق في هذا أنه لا فرق كبير بين الاستدلال بالنص أو القياس لأن
القياس في الحقيقة يعتمد على النص فليقتل بالقياس قاتل بالنص فالمسح على
الخميني وهو المقيس عليه ثابت بالأحاديث فيكون المقيس وهو المسح على
الجبائر ثابت بالأحاديث أيضاً في الحقيقة وواقع الأمر ، ونقول لأصحاب القياس
ما الفرق بين المسح على الخفاف والمسح على الجبائر ولماذا ألتزم بأحاديث
المسح على الخميني وتركتم الأخذ بأحاديث المسح على الجبائر مع أن الجميع فيه
مسح وورثت به السنة ومن الممكن أن نقول بصحة قياسهم ، لأن الضرر
والمثقة في المقيس وهو الجبائر أقوى ولأن منها في المقيس عليه وهو المسح
على الخميني فكان الأولى الأخذ بالنصوص وعدم اللجوء إلى القياس حيث لا
قياس مع النص .

هذا وقد طلع علينا ابن حزم برأى خالف فيه الجمهور حيث قال - بعدم
صحة المسح على شيء من الجبائر والأنوية قاتلاً - بمنوط حكم مكان الجبيرة
مستدلاً بقوله تعالى : ﴿ لا يكلف الله نفساً إلا وسعها ﴾ وبحديث : « إذا أمرتكم
بأمر فأتوا منه ما استطعتم » مستطرداً في قوله " سقط بالقرآن والسنة كل ما
عجز عنه لئمه وكان التنويص منه شرعاً والشرع لا يلزم إلا بقرآن أو سنة
ولم يأت قرآن ولا سنة بتنويص المسح على الجبائر والدواء من غسل ما لا
يكر على غسله سقط القول بذلك " (٢).

فابن حزم كما يرى قد ذكر ورود السنة بالمسح على الجبائر وهو لم يزل
بجانبه الصواب فالمسألة أثبت به كما في حديث جابر والإمام علي وهي أحاديث
صحيحة كما قال علماء الحديث ، وحتى على رأي من أنكر صحة هذه

(١) النخلة للقرافي ج ١ ص ٣٦٦ .

(٢) المحلى ج ٢ ص ٢٨١ .

الأحاديث فإنه لم ينكر المسح على الجبائر بل أثبتته وإن كان عن طريق القياس وقد بينا صحتها مسلكه .

وما استدل به ابن حرم لا يثبت مطلوبة غاية التوسع وحديث الاستطاعة بذلان على أن المكلف يجب أن يأتي بما هو في استطاعته والمسح على الجبائر في وسع المكلف ومقتوره فلا مبرر لاستقلته وإنما السقوط هو استعمال الماء إذ هو المعمور عنه في موضع الجبيرة والمسح قد جاء بذلا عنه والتبدل في الشرع كثير وقال به ابن حرم .

ومن ثم فالراجح هو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من الترخيص في المسح على الجبائر لقوة أدلته .

٦ - الماء في البئر ونحوه :

إن الماء قد يكون موجودا ولكن لا يقدر مرید الطهارة على استعماله كما لو كان في بئر أو نهر ونحوهما وهناك عتو أو لصوص أو حيول صار كحبة أو سبيع أو تمساح أو لصاق تخاف المرأة على نفسها منهم من خشك عرضها وتكتم رزوس أهلها ، في كل هذه الأحوال يحتر الماء معدوما حكما ولمريد الطهارة أن يتيمم لأنه إذا قصد الماء عرض نفسه للهلاك والقضاء النفس في التهلكة حرام .

ويحتر الماء معدوما حكما كذلك إذا وجد مرید الطهارة الماء في البئر ونحوه ولكنه لا يمكنه إخراجها منه لعدم آلة الاستقاء أو فقد المسئول في هذه الحالة له التيمم لكن إن أمكنه إخراج الماء بدون ضرر كثوب يبلله ثم يعصره لرمه ذلك ولا يجرئه التيمم .

وقد شترط المالكية في آلة الاستقاء أن تكون مباحة في كانت غير مباحة بأن كانت المتصلة من الذهب أو الفضة أو كالي الأثاء كذلك فوجوده بمرلة اللحم .

وفرى أن الآلة لا تدخل لها في ترتيب الحكم فالآلة لها وسيلة وهي وإن كانت محرمة إلا أنها ليست وسيلة إلى حرام بل هي وسيلة إلى أمر واجب على

المكلف وهو الطهارة بالماء ومن ثم فإنه يمكن اعتبار المكلف في حالة صعوبة
تبيح له الأخذ بتلك الوسيلة المحرمة ليصل إلى مقصود الشارع ، وإنما تكون
الوسيلة ممنوعة لحرماتها إذا كانت مؤدية إلى حرام كالنظر إلى المرأة لأنه يؤدي
إلى الفحشاء في الرأى المحرم .

وقد ذهب محمد بن الحنفية إلى أنه إذا كان هناك رجلان مع أحدهما آلة
الاستقاء ووجد الآخر باعطائها له ، فله أن ينتظر إلى خروج الوقت لأن الظلم
هو الوفاء بالوعد ومن ثم فعاد الآلة قادر على استعمال الماء بذلك الوعد فيمنع
المصير إلى التيمم .

بينما يرى الشافعية أنه إذا كان الماء في بئر والاستقاء بالتقريب وعلم مريد
الطهارة أن نوبته لا تحصل إلا بعد الوقت فله أن يتيمم ويصلي في الوقت لمجوزه
في الحال عن الماء ولأن جنس عذره غير نادر لكن في توقع نوبته قبل خروج
الوقت فله انتظارها ولا يتيمم .

ونرى أنه لا فرق بين الوعد والنوبة فالنوبة في حقيقتها وعد بل هي أكد
في الحصول على الماء ومن ثم فالراجح هو المذهب الشافعي القائل بالتيمم إذا
كانت النوبة لا تحصل إلا بعد خروج الوقت وذلك حفاظاً على حرمة الوقت
وللعجز عن استعمال الماء في الحال ، ولأن خوف خروج الوقت قد اعتبره
الجمهور سبباً مبيحاً للتيمم .

والتيمم مباح لمن يركب السجدة ولا يقدر على أخذ ماء البحر إلا بمشقة
عظيمة فيها تشريح بالنص^(١) وكذلك إذا كان ماء البئر مسبلاً للشرب حتى قال

(١) نظر في هذا الحنفية بدائع الصنائع ج ١ ص ١٨٧ وما بعدها ، والبحر الرقيق ج ١
ص ١٤٩ ، والشافعية الإقناع ج ١ ص ١١٥ ، ومغنى المحتاج ج ١ ص ٨٩ ، والمالكية
حاشية الصوري ج ١ ص ١٢٦ ، ١٤٣ ، والمطالبة المغنى ج ١ ص ٢٢٨ ، وما بعدها ،
والظاهرية المحلى ج ٢ ص ٣١٧ ، ٣٣٦ ، والربيعية فتاوى المذهب ج ١ ص ٥٢ ، وقمى
المختار ج ١ ص ٧٣ ، وما بعدها ، ونظامية الروضة البهية ج ١ ص ١٨ ، وللإباضية
شرح القليل وشفاء العليل ج ١ ص ٢١١ ، ٢٢٦ .

الشائعة : لا يجوز أن يكتل منه ولو بقطرة ولا أن يجعل منه في داره لأنه يبيع شئ مخصوص^(١).

٨ - الحاجة إلى الماء :

ونقصد بالحاجة إلى الماء أن يكون مع مريد الطهارة ماء ولكنه يحتاج إليه للخوف من العطش ولو مالا .

والمقصود بالخوف هنا الخوف لا الشك والتوهم لكن إذا كان مريد الطهارة ملتصقا بالعطش فالخوف يكون مطلقا علما أو ظنا شكاً أو توهما .

ومثل عطش نفسه عطش غيره المحترم انساناً أو حيواناً أما غير المحترم فلا عبرة به وذلك كالعربي والمردق والزانى المحصن وتارك الصلاة جموداً والكلب الذي لا نفع فيه والغير مأثور في اتحاده والظهير وكذلك الجاني النسي ثبتت جنابته عند الحاكم وحكم بقتله قصاصاً .

ودهب المالكية إلى أن مريد الطهارة الذي معه الماء إذا كان يكتفيه فقط للضرب أن يجعل يقاتل غير المحترم ولا يحديه بالعطش فإن كان معه ما يكتفيه للطهارة وعجز عن قتله رفع إليه الماء وتوهم^(٢).

وإذا وجد الخائف من العطش ماءً طاهراً وماءً نجساً يكتفيه أحدهما للشرب كان له أن يحبس الماء الطاهر للشرب ويريق النجس في استغنى عن شربه ، ذهب إلى ذلك السادة الحنابلة ونرى أنه لا يجوز إرفاق الماء النجس لأنه ربما احتاج إليه مضطراً غيره للشرب ، هذا وقد نقل ابن المنذر الإجماع على أن المسافر إذا كان معه ماء وخشى العطش فله أن يريق على الماء للشرب ويتمسك ومن قال بذلك الضعفاء وابن عباس والحسن وعطاء ومجاهد وطاوس وقادة^(٣).

(١) مني المحتاج ج ١ ص ٨٧ .

(٢) انظر في هذا للحنفية بدائع الصلت ج ١ ص ١٨٧ ، وما يحتمل والقمر الرائق ج ١ ص ١٤٩ ، والشائعة نهاية المحتاج ج ١ ص ٢٦٣ ، ومني المحتاج ج ١ ص ٩٢ والمقابلة حاشية الدرر ج ١ ص ١٣٥ ، ١٣٦ ، والمقابلة المنى ج ١ ص ٢٩٧ ، ٢٧٨ ، وظاهره المنى ج ٢ ص ٢٢٩ ، ولزينة فتاوى المذهب ج ١ ص ٥٢ والمتراخ المحتار ج ١ ص ٧٣ وللإلمية الروضة البهية ص ١٨ ، وللإلمية شرح النيل وشفا الطيل ج ١ ص ٢١١ ، ٢٢١ .

(٣) المنى لابن قدامة ج ١ ص ٢٦٨ .

ومثل حاجة الماء للعطش الحاجة إليه للطبخ والعين لتوقف إصلاح البدن عليه ^(١) ، قال الولي العراقي في فتاويه " أن قول الفقهاء أن حاجة العطش مقدمه على الوضوء ينبغي أن يكون مثالا يلحق به حاجة البدن لغير الشرب كالاحتياج إليه لعين دقيق أو لت سويق وطبخ طعام بلحم وغيره " ^(٢) ولم يخالف في هذا أحد من الفقهاء إلا أن الحنفية ذهبوا إلى عدم إلحاح التيمم لمن احتاج الماء لاتحاد المرفة مطلين قولهم بأن حاجة الطبخ دون حاجة العطش ^(٣) .

ونرى أن قول الجمهور هو الأرجح لأن العطش والطبخ يستويان في حاجة الإنس إلىها خصوصا في السفر في العطش يسهون الماء الروح وفي الطبخ إصلاح البدن لكن إن أمكن إعداد الطعام بدون ماء لزمه ذلك ولا يجرئه التيمم وذلك كشي الطعام من لحم ونحوه على النار .

والخلاصة في ذلك : أنه إذا تحققت الحاجة إلى الماء كان لمريد الطهارة أن يتيمم صونا للروح وغيرها من التلف لقوله تعالى : ﴿ وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ ﴾ ^(٤) وقوله : ﴿ وَلَا تَلْفُوا بِأَنفُسِكُمْ فِي الْتَهْنَةِ ﴾ ^(٥) ولأن الماء مستحق للصرف إلى العطش ومحوه والمستحق كالمصروف .

وإذا قيل للإمام أحمد: الرجل معه فتاة ماء للوضوء فمري فوما عطاشا ، أحب إليه أن يستقيم أو يتوضأ ؟ قال يستقيم ^(٦) .

٩ - شراء الماء وقبول هبته :

إذا كان هناك ماء لا يمكن الحصول عليه إلا بالشراء فلي لمريد الطهارة شرائه إذا كان معه التيمم بشرط أن يكون بشئ المثل أو بزيادة يسيرة ولا خلاف بين الفقهاء في هذا وإنما الخلاف في الزيادة الكثيرة فالحنفية قدروها

(١) حاشية المسوى ج ١ ص ١٢٥ .

(٢) معنى المحتاج ج ١ ص ٩٢ .

(٣) البحر العراقي ج ١ ص ١٥٠ .

(٤) سورة النساء آية ٢٩ .

(٥) سورة البقرة آية ١٩٥ .

(٦) المعنى لأن كلمة السابق .

بتضعيف الثمن فإذا قلت عن ذلك لزومه لشراء والحافلة والزينة لشروطوا عدم
الاجحاف بالمال بسبب تلك الريادة على كانت محجة لا يلزمه لشراء بل يتكفم .
والزيادة التي لا تجحف بالمال عند الحافلة تتحقق في حالة ما لو بذل لسه
الماء بدینار ومعه مائة فيمنعده يلزمه لشراء إلا أن هناك قولاً آخر عندهم بعدم
الشراء لما في الريادة فكثيرة من الضرر .

وعند الريدة يتحقق الاجحاف إذا كان الثمن ينقص من زاد المسافر السدى
بيلغه حتى ولو كان غنيا ببلده أما إذا كان حاصراً فالاجحاف يتحقق عندهما لا
يبقى معه ما يبقى للمطس .

هذا وقد ذهب الشافعية والملكية والحنفية والأباصية إلى عدم شراء الماء
إذا كان مريد الطهارة يحتاج الثمن لمؤبة السفر أو نفقة حيولى محسوم ، وزاد
الشافعية احتياج الثمن لدين عليه ولو موجلاً أو لشراء سترة للصلاة لدول النفع
بها ، ويرى المالكية والحنفية أنه إذا بذل له الماء بثمن في دمه لزمه ذلك ، إذا
كان مليئاً ببلده ولكن الرجح عند الحنفية عدم لشراء لأن عليه ضرراً في قضاء
الدين في نمته وربما ينفق ماله قبل أدائه . وقال الحصن : يشترى الرجل المسلم
بماله كله ويبقى عندهما ، وهذا ضعيف لأن دين الله يسر . وقد ذهب ابن حزم
الظاهرى إلى أن من ليس معه ماء لا يلزمه أن يشترىه للوضوء أو الغسل لا بما
قل أو كثر على لشراء للطهارة أو الغسل لم يجرئه ، لما ورد من النهى عن بيع
الماء وقد ذهب الإباضية إلى قول ابن حرم في أحد أقوالهم (١) .

والراجح في نظرنا . هو ما ذهب إليه ابن حرم ومن وفقه من عدم
لشراء للماء لأن المال تنح به النفوس ويتعلق به الأئدة ويرد هذا الأمر على
السفر لحاجة المسافر إليه دائماً في قضاء حاجاته المعيشية ، ومن ثم فإن حزم

(١) انظر في هذا الحنفية بدائع الصلتح ج ١ ص ١٨٩ ، والبحر لأرقق ج ١ ص ١٥٠ ،
والشافعية معنى المحتاج ج ١ ص ٩٢ ، ونهلة المحتاج ج ١ ص ٢٦٢ ، والملكية حاشية
الموسوى ج ١ ص ١٣٩ ، والحنفية المنطوى ج ١ ص ٢٤٠ ، ٢٤١ ، والظاهرية المطس ،
ج ٢ ص ٢٢٧ ، والريدة فتاح الذهب ج ١ ص ٥٣ ، والمنكرع فمفتلر ج ١ ص ٧٢ ،
والأباضية شرح الفيل وشامه فطيل ج ١ ص ٢٦١ ، ونظر قول الحصن في تفسير القرطبى
ج ٥ ص ٢٢٨ .

لهذا شرأوه للشرب ، وما دلم الشارع قد يصر علينا بترخيصه لنا لئلا نتنعم بطوبى لنا نقول الرخصة ونصل بها في كل ما يسبب لنا حرجا إلا أننا نختلف ابن حزم في حالة وقوع الشراء فإذا كان مرید الطهارة قد اشترى الماء فإنه حينئذ لا يجزئه التيمم بل يلزمه الوضوء أو الغسل .

لما إذا ذهب لمرید الطهارة الماء أو اعزله له أحد عند عجزه عن التيمم فإنه يلزمه لقوله ، بل ذهب القريظة إلى القول بوجوب طلبها وهذا كله بشرط ألا يكون هناك منة في قبول الهبة فإذا كانت هناك منة في ذلك فلا يلزمه قبولها .

وتتحقق المنة في حالة ما إذا كان الماء عزيزا يباع ويشتري وهذا هو مذهب جمهور الفقهاء ، إلا أن ابن حزم ومعه الطائفة ذهبوا إلى القطع بقبول الهبة . يقول ابن حزم " ولا يجوز له غير ذلك " (١) وما ذهب إليه الجمهور هو المرجح لأن المنة تلحق بالمتلون عليه حرجا ولذى وهما مدفوعان في الشريعة ومن ثم فله التيمم لعدم القدرة على استعمال الماء ، ومثل الهبة في الحق المنة لقنن المنول بل هو أشد في الحق المنة ومن ثم قلبي له لقوله وله التيمم .

١٠ - الحبس :

المقصود بالحبس هنا هو أن يتولد مرید الطهارة في مكان لا يقدر فيه على استعمال الماء سواء كان الحبس من الحاكم أو من ظالم وقد ذهب الجمهور إلى إباحة التيمم له حينئذ في سفر أو في حضر .

وقد خالف الحسن فَمَا إذا كان الحبس من الحاكم في الحضر حيث قال بعدم إجراء التيمم حينئذ بحجة أنه ليس عندما للماء وأصل حجة تصليها وجها فالمحبوس قادر على إزالة الحبس بالوصول الحق إلى المستحق وإن كان يغير حق فليظلم لا يردم في دار الإسلام بل يرفع فلا يتحقق المعبر ومن ثم فلا يكون اقتراب ظهوره له .

(١) المرجع السابق للظاهرة .

لما إذا كان الحبس في السفر فإنه يتهم بتحقيق العجز من كل وجه لأنه
انصاف إلى المنع الحقيقي وهو السفر الذي يظن فيه عدم الماء منع آخر وهو
الحبس .

وقد ذهب الإمام وابن حرم الظاهري إلى اعتبار المصلوب أو من هو
فوق شجرة وتحت سبيح أو نحوه في حكم المحبوس إلا أن مالكاً قال بسقوط
الصلاة لعدم تمكنه من التيمم وكذلك إذا كان فوق مكيل مبنى من الأجر
ومفروش به لأنه فائد حينئذ الطهورين وهو بذلك يخالف جمهور مذهبه ، ووافق
الإمام أبا حنيفة الذي ذهب هو أيضاً إلى القول بسقوط الصلاة في هذه الحالة أي
عند فقد الطهورين .

والإمام مالك ومعه الإمام أبو حنيفة قد خالف رأى الجمهور الذي
ذهب إلى القول بأن فقد الطهورين يصلى على حسب حاله ذهب إلى
هذا الشافعية وجمهور المالكية وأبو يوسف من الطهارة ، والحنابلة
والظاهرية (١) .

ورأى الجمهور هو الرأى في نظريتنا لقوله تعالى ﴿ لا يكلف الله نفساً إلا
وسعها ﴾ (٢) وقوله ﴿ إذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم ﴾ (٣) وفاق
الطهورين لا يفتقر على فعل شيء غير الصلاة على حسب حاله فهذا هو الذي في
استطاعته وعليه الإعادة (٤) .

(١) قال في هذا المصنف ج ١ ص ١٩٢ ، والشافعية مذهب المحتاج ج ١
ص ١٠٥ ، والمالكية حاشية المسبوك ج ١ ص ١٤٧ ، والحنابلة المصنف ج ١ ص ٢٣٤ .
٢٥١ ، والظاهرية المصنف ج ١ ص ٣٧١ .

(٢) سورة البقرة آية ٢٨٦ .

(٣) سنن ابن ماجه ج ١ ص ١ صحيح مسلم ج ٢ ص ٩٧٥ .

(٤) فراجع سابق المصنف .

١٠ - عدم كفاية الماء للطهارة :

قد يكرر مع مرید الطهارة ماء ولكن مقدار ما معه لا يكفي للطهارة كاملة فهل يعتبر الماء حينئذ في حكم المندوم ؟ لم عليه أن يستعمل ما معه أبداً كسلي مقدار كفايته ؟ الفقهاء في هذا الصدد اثنان :

الفريق الأول : ويتضمن قول الطهارة والملكية وهؤلاء ذهبوا إلى اعتبار الماء غير الكافي للطهارة في حكم المندوم ، ومن ثم فلم يرد الطهارة أن يتمم ،
الفريق الثاني : ويضم الشافعية والحنابلة والزيدية والظاهرية وهؤلاء ذهبوا إلى القول بوجوب استعمال الماء أولاً ثم يتمم للباقي .

إلا أنه حدث خلاف بين فقهاء هذا الفريق في كمية استعمال هذا الماء .

الشافعية قالوا باستعماله في الحدث الأصغر والأكبر مرتين في الأول ومطلقاً في غيره لأنه قدر على غسل بعض أعضائه فلم يسقط وجوبه بالمعز عن الباقي .

بينما ذهب الحنابلة إلى استعماله في الحدث الأكبر دون الأصغر لعدم تحقق الموالاة المشروطة في الوضوء وذلك بخلاف الجلية .

كما أن الشافعية والحنابلة أوجبوا استعمال الماء أولاً قبل التيمم ليتحقق اندماجه ثم يتمم عن الباقي ، بينما ذهب ابن حزم إلى عدم التقيد باستعمال أحدهما قبل الآخر حيث قال " أن كان يكفي الوضوء وهو جنب يتمم للجلبية ويتروك بالماء لا يبالى فيها قدم " .

واستدل الفريق الأول ، والاستدلال للحنفية بأل الآية التي رخصت في الطهارة بالتيمم إنما جاءت ليبين الطهارة الحكمة - أي التمسك بطهارة حكم - ومن ثم فتقدير الآية إن لم تجتوا ماءً مطلاً للصلاة فتميموا . واستعمل الماء لقليل لم يثبت شيئاً من الحل بقينا وقد قلنا الحنفية هذه المسألة على الزكاة والكفارة فكما لا يثبت الحكم ببعض النصب وبعض الرقبة فكذلك هذا لا يثبت الحكم أيضاً ببعض الماء فتكون النتيجة أن الماء غير الكافي كالمندوم .

واستعمل الفريق الثاني : الاستدلال للشافعية بأن الله تعالى ذكر الماء في سياق النقي وهو بعد العموم ويقضى ذلك أن الشرط في لا يجد مريد الطهارة ما يسمى ماء .

ولهما فلتقياس بثبت المطلوب كالقياس على إزالة بعض النجاسة وسنتر بعض العورة وكالجمع في حال الاضطراب بين النكحة والمينة .

وقد رد الشافعية قياس الحنفية بقولهم : أنه قياس فاسد لأن بعض الرقبة لا يسمى رقبة وبعض الكتف لا يسمى كتفا وبعض النصاب لا يسمى نصابا ، بينما بعض الماء يسمى ماء ولما كان الماء مذكورا في سياق النقي فالأمر يقتضي أن لا يجد ما يسمى ماء حتى يستوفي التيم شرطه .

ومن ناحية أخرى فإن الحنفية هم أيضا قالوا بضاد قياس الشافعية ووجهه أن النجاسة الحقيقية وسنتر العورة يتجرأ وهذا بعد الترام المكلف باستعمال القليل للقليل من النجاسة ومن حجم العورة أما في مسائلنا فاستعمال الماء غير الكافي لا يفيد شيئا إذ الحدث لا يتجرأ بل هو باق قائم ما بقي لأدنى لمة فهكوى استعمال الماء حينئذ مجرد لإنشاعة مال ومع بقاء الحدث .

ولما الجمع حالة الاضطراب فلائ الركبة لما لم ترفع الاضطراب صارت كالعم (١).

والذي نراه في هذا هو رجحان مذهب الحنفية ومن ولحقهم بالوسائل في الشريعة إنما جعلت لتحقيق الغايات والماء وسيلة إلى تحقيق غاية وهي الطهارة فإذا لم يكن الماء كافيا فلا تتحقق الغاية منه لأن الحدث باق ما بقي لمة حتى

(١) نظر الحنفية البحر الرائق ج ١ ص ١٤٦ ، والشافعية مغني المحتاج ج ١ ص ٨٩ ، ٩٠ ، للملكية حاشية فسوق ج ١ ص ١٣٥ ، والحنابلة المغني ج ١ ص ٢٣٧ ، ٢٣٨ ، والظاهرية مغني ج ٢ ص ٣٢٩ ، والزيذية فتاوى المذهب ج ١ ص ٥٦ .

عند المعارضين فالحنفية نظروا إلى الحكم الذى سبقت من استعمال الماء غير الكافى فوجدوا أنه لا يثبت شيئا .

بينما ينظر الشافعية إلى الآلة أو الوسيلة فما دلم وجدت الآلة أعطى الماء فإله يجب حتى ولو لم ينتج حكما ، وهذا كما هو ظاهر تعلق بظاهر للنص وهو تعلق بتسبب عنه اضاعة الماء فى موضع عزته مع بقاء الحدث والنتيجة أن الماء إذا كفى غير كاف للطهارة اعتبر كالمحوم وثبت التيمم وحده .

الفصل الثاني

الاستحالة في الصلاة

الصلاة في اللغة . الدعاء لقوله تعالى . ﴿ وصل عليهم ﴾ ^(١) أي ادع لهم وقوله ﴿ وتغنوا من مقام إبراهيم مصلين ﴾ ^(٢) أي دعاء ، وقبل هي مشتركة بين الدعاء والتعظيم والرحمة والبركة ومنه اللهم صلى على آل أبي أوفى أي بارك عليهم أو ارحمهم .

قال ابن فارس : ويقال لى الصلاة من صليت العود بالسار إذا لبيتته لأن المصلي يلين بالخشوع والصلاة ^(٣)

وفي الشرع : أقوال وأفعال مفتحة بالتكبير مستتمة بالتسليم بشرائط ^(١) وقد أمر الله بها في كتابه الكريم في أكثر من موضع ، قال تعالى : ﴿ وأقيموا الصلاة ﴾ ^(٢) أي اتقوا بها معطلة بحوث تكون مستوفية للشروط والأركان ^(٣) وعلى الهيئة التي فعلها رسول الله ﷺ من قيام وركوع وسجود وقراءة ومن ثم فالمستطيع القادر على الإتيان بأركان الصلاة لا يسعه إلا أن يأتي بها كما فعلها رسول الله ﷺ فعلا كل الركن لم قولا ^(٤)

(١) سورة التوبة آية ١٠٣

(٢) سورة البقرة آية ١٧٥

(٣) المصباح المنير ج ١ ص ١٧٢ . كتاب الصلاة مع اللام .

(٤) حاشية البهجوري ج ١ ص ١٦٣ بل المغرب ج ١ ص ٢٩ الجوهرية النسيئة ج ١ ص ١١ . فيمصر الزحار ج ١ ص ١٤٧ .

(٥) سورة البقرة آية ١١٠ ، سورة النساء آية ٧٧ ، سورة النور آية ٥٦ .

(٦) حاشية البهجوري ج ١ ص ١٢٢ .

(٧) الركن في اللغة ما به قول الشيء وقوته . تقول ركن إلى الشيء ما به وسكن وركن الشيء جانبه الأخرى والركن الناحية لقوته ، وما تقوى به من ملك وجند وغيره . وركن الإنسان قوته وشيئته . وركن الجمل وقصر جانبه . وركن الرجل قوته وعنده وصاحته . وجعل ركني له أركان عالية . وأركان كل شيء جوانبه التي يستند إليها ويقوم بها . فنظر لسبل المغرب ج ١ ص ١٨٥ مادة (ر ك ن) فالركن في اللغة . ما به قول الشيء وقوته ويكون دلالة فيه . وهو في الشرع أصل ركن أصلي . وهو ما أغنى حكم المركب بانتقاله شرعا . مثل أنهم حال القدرة عليه في الصلاة . وركن ركن . وهو ما لم يتفك حكم المركب بانتقاله شرعا . كالإقرار في الأيمان . وكل من تضمن دخول في الموقف عليه لدأخل فيه . وبذلك يخرج الشرط فهو غير داخل في الموقف عليه . كطهارة للمسبلة . مطر لتقير والتعبير ج ٢ ص ٧٧ .

ولكن قد يقوم بالمكلف عذر يمنعه من الإتيان بالعزيمة في الصلاة فهل
تسقط أم لا الشارع قد رخص لأصحاب الأعذار في الانتقال إلى الأخف وما هو
داخل تحت استطاعتهم ؟ هذا هو ما سنتعرض له من خلال أقوال الفقهاء
والعلماء في صلاة العاجز وقد جاهدنا في مبحثين •

المبحث الأول : القيام في الصلاة — وبه مطلبان •

المطلب الأول : العجز عن القيام للمرض — وبه أمور •

١ — معنى القيام •

٢ — كيفية صلاة المريض •

٣ — القدرة على البص بوزن البص •

٤ — المرض والصحة في أثناء الصلاة •

المطلب الثاني : — العجز عن القيام لغير المرض

المبحث الثاني : — قراءة الفاتحة في الصلاة — وبه أمور :

١ — لغة القراءة •

٢ — قراءة الأخرس ومن في حكمه •

المبحث الأول

القيام في الصلاة

المطلب الأول

المعجز عن القيام للمرض

١ - معنى القيام :

القيام هو الانتصاب : بحيث لا يكون المصلي مائلا أصلا ، أو مائلا لليسار
لم يكن إلى كل الركوع أقرب منه إلى القيام . وهذا بالنسبة للمكلف المعتدل
والذي ليس به اعتناء خلقي .

أما إذا كان به ذلك كالرجل الكبير والمرأة الكبيرة بحيث يعتبر القيام معه
كالركوع فهذا أيضا يجب عليه الوقوف مادام فائرا لقرب الوقوف من
الانتصاب^(١) فالقيام بالهيئة السابقة يلزم القادر عليه ولا يجزئه غيره ، فإذا كان
عاجزا عنه بسبب مرض أو غيره كمن يكون في سفينة مثلا ، فلي نه في الشرع
تعميرا وتسهيلا يرفع عنه الحرج والمشقة .

٢ - كيفية صلاة المريض

إن المرض هو عبارة عن معنى يؤول بحلوله في بدن الحي اعتدال
الطوائف^(٢)

ويحيل الإنسان عن القوة والتنصرف^(٣) ومن ثم فقد قيل بأن المبراد
بالمريض هنا هو من نقله المرض أو كل ضعيف الأعضاء بحيث يجرى عن
القيام أو الركوع أو السجود^(٤) .

ويرى أن الأصح في المريض الذي يباح له الترخيص هنا هو ما لحقه
صرر بالقيام أو الركوع أو السجود . سواء كان الصرر حقيقيا أم حكما .

(١) حاشية الشافعي ج ١ ص ١٥٦ .

(٢) شرح الكفر ج ١ ص ٢٠٦ .

(٣) المطبوع ج ١ ص ٣٣١ .

(٤) شرح القليل وشفاء القليل ج ١ ص ٢١٨ .

فالمريض الحقوقي يوجد في حالة ما لو تعذر على المكلف القيام كله بحيث لو قام بسط • والمريض الحكمي يتحقق في حالة خوف ريادة المرض أو بطله برئه أو خوف دورى الرأى أو كل يجد وجها شديدا به بالقيام (١) •
والمراد بالخوف هنا هو الظن لا اليقين والوهم كما هو الحال دائما في التكليف ولا بد أن يكون مستندا إلى تجربة بنفسه أو بخبره الذي هو مثله في الطبائع والأفصل الاستناد إلى أخبار طبيب ثقة مسلم له معرفة بالطب بأنه لو صلى قائما أو قاعدا سيزداد المرض أو تطول مدة لبرءه ، فحينئذ يكون له أن يصلى مستلقيا •

قال تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ يَذْكُرُونَ اللَّهَ قِيَامًا وَقُعُودًا وَعَلَىٰ جُنُوبِهِمْ ﴾ (٢)
وغير الذكر في الآية بالصلاة قال ابن مسعود نزلت في المريض الذي تختلف أحواله بحسب استطاعته ، والمعنى قِيَامًا أَنْ تَقْرَأَ الْقُرْآنَ أَوْ قُعُودًا أَنْ تَعْبُدَ اللَّهَ عَلَىٰ الْجَنْبِ أَنْ عَجَزَ عَنِ الْقُعُودِ (٣) •

وروى عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال : * كانت بي بواسير فسألت رسول الله ﷺ فقال • ﷺ صل قائما فإن لم تستطع فقاعدا فإن لم تستطع فطلي جنب • (٤) •

وقد أخرج الدرر فطنى من حديث علي * أنه ﷺ قال : * يصلى المريض قائما إن استطاع فإن لم يستطع صلى قاعدا فإن لم يستطع أن يسجد أو ما وجعل سجوده أحسن من ركوعه فإن لم يستطع أن يصلى قاعدا صلى على جنبه الأيمن مستقبل القبلة فإن لم يستطع أن يصلى على جنبه الأيمن صلى مستلقيا رجلاه مما يلي القبلة • (٥) •

(١) شرح الكفا لصديق •

(٢) سورة آل عمران آية ١٩١ •

(٣) أحكام القرآن لابن العربي ج ١ ص ١٢٧ •

(٤) السنن الكبرى للبيهقي ج ٢ ص ٢٠٤ •

(٥) نهج الأرحار للشوكلى ج ٢ ص ١٤٢ ، ولسن الكبرى للبيهقي ج ٢ ص ٢٠٨ إلا أنه ورد

برواية الحسن بن علي •

فالأية والأحاديث قد أوضحت صلاة المريض وصومها لا ليس فيه وبيننا
 ليس بعده بين ، والذي يود الإشارة إليه أن أوصاع هذه الصلاة جاءت مرتبة
 بمعنى أن المكلف لا ينتقل إلى الوضع الأحف إلا إذا عجز عن سبقة .
 وقد روى عن عكرمة أن ابن عباس رضى الله عنهما لما سقط في عتبة
 الماء أراد أن يخرج من عيه فقل له فك تمثلي مسبعة أيام لا تصلي إلا
 مستلقيا قال : فكره ذلك . وقيل أنه بعث إليه بالأطباء فنصحوه بذلك - ولكنه
 كرهه ^(١) وهذا الحديث واضح في الدلالة على أن من حاب بهذه البراء واستنداد
 المرحس إذا صلى قائما أو قاعدا له أن يصلي مستلقيا .
 وأما كراهة ابن عباس لذلك فرجعة كما ذكر الفقهاء إلى سنة ورعه
 وحرصه على الاتيان بالبرائم ^(٢) ومن ثم لم يقل ابن عباس واستناعه عن
 الصلاة مستلقيا إنما هي حالة خاصة ولا تنفع من العمل بالرخصة .
 وقد اعتمد فقهاء المذاهب على النصوص السابقة في إقرارهم أنى صلاة
 العاجز ، فالمعجز عن القيام إلى قدر عليه متكئا أو على عصا أو خادم له فإنه
 يقوم ويتكئ ومن قال بذلك الشافعية ، والمالكية والحنابلة والأمامية والأبوصية
 وأبو يوسف ومحمد من الصنعة وقد جاء في البدائع للحنابلة في المساجد عن
 القيام بنفسه بسقط عنه القيام سواء كان المرحس حقيقة أم حكما لأنه ينصرف به
 وفيه حرج ولأن العاجز عن الفعل لا يكلف به .
 ونرى أن هذا هو قول الإمام أبي حنيفة لأنه لا يجوز الاستعانة بالمعير ولا
 بجعله قائما بقدره غيره لكن الصحيح هو ما ذهب إليه الصاحبان من اعتبار
 المكلف قائما بقدره غيره ^(٣) .

(١) فتن الكبرى للبيهقي ج ٧ ص ٢٠٩ .

(٢) نظر بدائع الصلتع ج ١ ص ٣١٤ ، حاشية الجابري ج ١ ص ١٥٢ ، كشف القناع ج ١

ص ٣٥٦ ، نيل المأرب ج ١ ص ٢٩ ، المطبوع ج ٤ ص ٣٦٥ ، مفتاح الكرامة ج ٢ ص ٣١٤

(٣) نظر للمنفعة شرح الكفر ج ١ ص ٥٢ ، وبدائع الصلتع ج ١ ص ٣١٤ ، وللشافعية حاشية

الجابري ج ١ ص ١٥١ ، وللمالكية حاشية الصفي ج ١ ص ٨٧ ، وللحنابلة كشف القناع

ج ١ ص ٣٥٦ ، وللأمامية مفتاح الكرامة ج ٢ ص ٢٠٢ ، وللأبوصية شرح تليل وشعاع الطويل

ج ١ ص ٣٦٦ .

وقد علل العلامة ابن رشد المالكي جواز الاستناد إلى المير عند العجز عن القيام تعليلاً لطيفاً حيث قال : " أنه لما سقط عنه القيام وجاز له أن يصلى جالماً صار قيامه باطلاً فجاز أن يعتمد فيه كما يعتمد في صلاة (١) .

هذا وقد فرق الشافعية بين حالة الاستناد إلى الأئمة وحالة الاستناد إلى غيره من عصا ورجال ، فالنسبة للأئمة يقتصر الاستناد في الابتداء دون النول لما غير الأئمة مما ذكره فصح ابتداء ونولاً .

وقد لوجب للشافعية الاستعانة بالمير عند العجز عن القيام حتى لو كانت بأجرة بشرط أن تكون فاصلة عليه وعلى من نال منه بنفسه (٢) .

فإن تحدرت عليه الاستعانة بالمير صلى من تعود ركعاً وساجداً فإن تعدد الركوع والسجود (٣) صلى مومناً لأنه وسعه وجعل سجوده أخف من ركوعه فإن تعدد عليه القعود أولاً حالة كونه مستلقياً على ظهره جاعلاً رجله نحو القبلة وأصبعاً تحت رأسه مخدة أو نحوها ليرتفع فيصير شبه القاعد لأن الاستلقاء الحقيقي يمنع الإيماء حتى للصحيح ويمكن له أن يومي وهو مضطجع على جنبه ووجهه إلى القبلة .

فإن تحذر الإيماء بالرأس أولاً بأجمته ، فإن عجز أجرى الفصال الصلاة على قلبه ولا تسقط الصلاة عنه ما دام عقله ثابتاً لوجود مناط التكليف ، لأن الصلاة فرض دائم لا يسقط كلية لها عجز عنه بمقتضى ما قدر عليه بلزمه بقدره لقوله ﷺ " إذا أمرتكم بأمر فلتوا منه ما استطعتم " (٤) .

(١) فلاح والأكليل لمختصر خليل ج ٢ ص ٣ .

(٢) حاشية الباجوري ج ١ ص ١٥٦ .

(٣) الركوع للقدر السليم الخلق - هو الابتداء بغير أخفى قدر بلوغ راحته ومحبته لو أراد وضعا عليها ، والافضل هو أن يخطئ عجزته ويرفع رأسه ويقدم صدره ، والسجود للقدر ، رفع عجزته وما حولها على رأسه ومنكاه مع وضع بعض جبهته على الأرض أو غيرها مما وصلي عليه . انظر " حاشية الباجوري ج ١ ص ١٥٧ ، ١٥٨ .

(٤) نيل الأوطار ج ٢ ص ١٤٤ .

وهذا قول عند الصيغة بعيد أنه إذا لم يقتر المكلف العاجز على الإيماء بالرأس فلا شيء عليه من الإيماء بالحاجبين أو الأذنان والخطبة في ذلك أن هذا محذور عند الله حينئذ ولو كلى عليه الإيماء لما كسب معدوماً ولأن الإيماء ليس بصلاة حقيقية والشرع ورد بالإيماء بالرأس فلا يقام غيره مقامه .

وقد رتب صاحب هذا الرأي أحكاماً لغيره على قوله هذا . منها أنه إذا سقطت عنه الصلاة بحكم العجز في وقت من ذلك المرض نفى الله تعالى ولا شيء عليه لأنه لم يدرك وقت القضاء ، ولما إذا برئ وصح في كل المصنوع صلاة يوم وليلة أو أقل فطيه القضاء بالاجتماع ولو كلى أكثر من ذلك قلم يقل بلزوم القضاء إلا لقتل لأن ذلك المرض لا يعجزه عن فهم الخطيب بخلاف المعنى عليه والمجنون لأن هذا يعجزه عن فهم الخطيب .

هذا وقد ذهب الحسن بن زياد إلى القول بأنه يومئ بعينه وبحاجبيه ولا يومئ بقلبه لأن أركان الصلاة تؤدي بالأعضاء الظاهرة فلما الباطنة ليس يبدى حظ منها أي من أركان الصلاة سوى لدية فقط وهي قائمة عند الإيماء فلا يؤدي بها الأركان والشروط جميعاً .

كما أن الأباضية قالوا : أنه إذا لم يستطع إجراء الصلاة على قلبه كبر سبعاً أو خمساً أو ستاً في عجز كبر عنه ولديه ويكتمه بقلبه ولسانه ويستوى في الولي الرجل والمرأة فإن عجز عن شيء من ذلك فلا شيء عليه ولا على غيره ^(١) .
والرهبان في نظرتنا : هو ما ذهب إليه الجمهور من اعتبار الإيماء بالأعضاء والقلب لأنه في وسعه ولا ضرر عليه منه لحديث ابن عباس السابق في الاستمالة .

وأما ما ذهب إليه الأباضية من تكبير الولي عنه ، فهو قول لا مستند له فصلاً عن أن الصلاة عبادة بدنية ولا تصح فيها التولية .

(١) انظر للمطبعة شرح فكر ج ١ ص ٥٢ ، بتأليف الصالح ج ١ ص ٣١٨ ، ٣١٩ ، وللشافعية حاشية الجاهلي ج ١ ص ١٥٢ ، والمالكية حاشية فسفي ج ١ ص ٨٧ ، وفخر رسي ج ١ ص ٢٢٢ ، والمجالية كشاف الفتاح ج ١ ص ٣٥٦ ، ونيل القلوب ج ١ ص ٢٩ ، ٣٠ ، والظاهرية المطبوع ج ١ ص ٣١٥ ، وقضية قهر الزخار ج ١ ص ١٢٦ ، والأبائية بمقتضاج الفكرة ج ٢ ص ٢٠٧ ، والأبائية شرح تلي وظاه الفيل ج ١ ص ٣٦٧ ، ونظر رأي فاس في دفع الصالح السابق .

٣ - الفقرة على البعض دون البعض .

إن المكلف إذا قدر على القيام في بعض الصلاة وجب عليه ذلك لما روى عن أبي سلمة بن عبد الرحمن عن عائشة أن رسول الله ﷺ كل يصلي جالسا فقرأ وهو جالس فإذا بقي من قراءته قدر ما يكون ثلاثين أو أربعين آية قام فقرأ وهو قاتم ثم ركع ثم سجد ثم فصل في الركعة الثانية مثل ذلك ^(١) فالحديث واضح في دلالة على أن من قدر على القيام في بعض الصلاة لزمه .

وقد ذهب جمهور الحنفية إلى أنه إذا قدر المصلي على القيام دون الركوع والسجود فلا بد أن يقدر ويؤمن لأن القيام وسيلة إلى الركوع والسجود وهو غير قادر عليهما فلا يجب بدونهما ، إلا أن زفر ذهب مخالفا لجمهور مذهبه حيث قال : عليه أن يصلي قائما لأن القيام ركن فلا يسقط بالعجز ^(٢) .

وحدة الزينة والأمامية إذا تضر على المكلف الركوع كان عليه أن يؤمن : له من قيام لما أن تضر عليه السجود كان عليه أن يؤمن من قعود ^(٣) .

وذهب الحنابلة إلى سقوط السجود عند العجز عنه بالجبهة ويسقط تبعاً لذلك بقية أعضاء السجود لأن هذه الأعضاء تابعة للجبهة فتسقط بسقوطها ^(٤) .

والخلاصة في هذا : أنه متى قدر المكلف على القيام أو الركوع أو السجود في بعض الصلاة وجب ذلك بقدر مكنه تطبيقاً لحديث الرسول ﷺ : " إذا لم تتركهم بأمر فلتوا منه ما استطعتم " ولأن المصور لا يسقط بالمصور ومع ذلك لو صلى قائما وراكعا وساجدا مع وجود العجز فإن ذلك يجزئه ويكون قد تكلف فعلا ليس عليه ^(٥) .

(١) سنن أبي داود ج ٢ ص ٢٠٨ .

(٢) شرح الفخر ج ٢ ص ٥٢ .

(٣) نظر الزينة البحر الرضائي ج ١ ص ١٧٦ ، والشمسية مفتاح الفكرة ج ٢ ص ٢٠٧ .

(٤) كتاب الفقه ج ١ ص ٣٥٦ ، ونيل المرقب ج ٢ ص ٢٠٢ .

(٥) نظر في هذا جامع الصنيع ج ١ ص ٢١٦ ، ٢١٨ ، ومفتاح الفكرة ج ٢ ص ٢٠٢ .

٤ - المرض والصحة في أثناء الصلاة :

إذا مرض المكلف بعد أن شرع في الصلاة صحيحاً كل له أن يتم صلاته بحسب طاقته باتناً على ما مضى من صلاته وقد اتفق الحنفية والظاهرية على هذا ، ولكن حدث خلاف بين الحنفية في حالة ما إذا صحح المكلف وقد اتفق الظاهرية مع طرف منهم دون الطرف الآخر ، وامتنع هذا الخلاف ليشمل الأمامية والحنفية والظاهرية فتقوا على أنه إذا صحح المكلف في أثناء الصلاة وهو قاعد يركع ويسجد بقاء على ما تقدم قائماً .

أما إذا كان يصلي موحياً فليس له أن يبنى على ما تقدم بل عليه أن يستأنف لأنه لو بني كان بدءاً لتقوى على الصحيح وهذا هو قول الإمام أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد ، أما زفر فقال بصحة البناء على ما تقدم حينئذ لأن من أصله جواز افتتاح الركعة والمسجد بالموسى ، وعند الثلاثة لا يجوز ^(١) ، وقد وافق ابن حزم الظاهري زفر فيما ذهب إليه مطلقاً ذلك بقوله أنه كان يفعل ما في وسعه ، ولا يكلف الله نفساً إلا وسعها ^(٢) .

وقد ذهب الأمامية إلى عدم القيام في حالة ما إذا برئ المريض المصلى من قعود أو من إيماء معتلين ذلك بلى الاستقرار في الصلاة شرط وبالقيام بعد القعود أو الإيماء ينتفى هذا الاستقرار ^(٣) .

ونلاحظ في نظرتنا . هو ما ذهب إليه زفر وابن حزم لأن المكلف عندما كان يصلي موحياً للصبر كان في حكم القائم والركع والمسجد ، وذلك لقيام الإيماء مقام هذه الأركان عند عدم القدرة عليها فالإيماء ركس في حق الحاجز عن القيام شأنه في ذلك شأن القيام والركوع والمسجد في حق القاصر ، والرسول ﷺ عندما قال إذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم فإنه لا شك أن لا ترتيب حكم والعلم هنا أن الاتيان بما هو في الاستطاعة يترتب عليه الاجراء وسقوط الطلب بما سبق الاتيان به ومن ثم كان له البناء على ما تقدم ، أما ما

(١) نظر : شرح الفكر ج ١ ص ٥٢ ، ياتى المصنف ج ١ ص ٣١٩ .

(٢) المعنى لا يحرّم ج ٤ ص ٣٦٦ .

(٣) محتاج فقرة ج ٢ ص ٣١٥ .

ذهب إليه الإمامية فإنه يمكن الرد عليه بأن القعود لو الأيماء إنما هو رحمة من الشارع بسبب العجز ويروى السبب يروى المصيب وعدم الاستقرار المدعى معتقداً لها صلاة ضرورة ومن ثم فلا مانع من القيام إذا كثر عليه بعد العجز لأنه أصبح في وسعه وقدرته .

المطلب الثاني

العجز عن القيام لغير الموضع

ليس المرض وحده هو السبب في العجز عن القيام ، ولكن قد يكون المكلف في مكان مخصص السبق لا يمكنه القيام فيه لو يكون هناك عذر أو سبب لو ظالم ، أو نحو ذلك مما يخاف منه على نفسه أو على ماله الصبر إذا صلى من قيام أو يكون فوق علو كصم أو شجرة ولا يقدر على النزول إلى الأرض لضرورة تنسعه من ذلك ، ففي هذه الأحوال ولشبهاتها يكون المكلف في حل من القيام ، وعليه أن يؤدي الصلاة كما يقدر لقوله تعالى : ﴿ لا يكلف الله نقماً إلا وسعها ﴾ (١).

هذا وقد ذهب الشافعية إلى أنه إذا كان العدو حربياً ، وكان لعنة المسلمين رقيب يرقب العدو ولو ظن أنه رأى العدو وفقد تكبير الحرب في هذا الرقيب أن يصلي من قعود ، ولكن عليه الإعادة وكذلك إذا كان لعنة المسلمين في مكس ولو قاموا بأمر العدو ، وفقد تكبير الحرب قبل لهم الصلاة من قعود ووجبست لإعادة مطلقين قولهم بأن مثل هذا مكرر .

لكن إذا خاف المسلمون فقد العدو لهم فإنه لا تجب الإعادة (٢).

هذا وقد فرق الفقهاء بين حالتين بالنسبة للمغنية التي يوجد فيها من يريد الصلاة فإن كانت المغنية مريضة ورسمية بجوار الشاطئ فلا تجزئ الصلاة إلا

(١) انظر في هذا للمصنفين المصنف ج ١ ص ٣١٦ ، والمصنف حاشية المصنف ج ١

ص ٨٧ ، والقرن ج ١ ص ٢٦٣ ، والمصنف بيل المصنف ج ١ ص ٢٩ وكشاف القناع ج ١

ص ٣٥٥ ، ٣٥٦ ، والمطهرية المطي ج ٣ ص ٧٢ ، ٧٤ ، وللألفية شرح لعل وشهد

المطيل ج ١ ص ٣٤٢ ، ٣٤٣

(٢) حاشية المصنف ج ١ ص ١٥٢

من قيام ولا تجزئ من قعود لأن المربوطة لا يحصى فيها العرق ولا الدور
ودحو ذلك من الضرر .

أما إذا كانت المصيبة جارية على الماء فقد ذهب الشافعية والمالكية
ولظاهرة والرغبة وجمهور الحنفية إلى اشتراط الحذر كخوف العرق أو الدور
في الرأس للصلاة من قعود .

بينما ذهب أبو يوسف ومحمد من الحنفية ووافقهم الأباصية إلى عدم
اشتراط الحذر بل لمن هو في المصيبة الصلاة من قعود مطلقا متى كانت جارية
على الماء (١) .

ونرى أن الرابع : هو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من اشتراط الحذر
للصلاة من قعود في المصيبة ، ووجه الرجحان ما روى عن ابن عمر قال : "
سئل النبي ﷺ كيف أصلي في المصيبة قال : ﷺ صل قائما إلا أن تعاب العرق
وقد روى هذا الحديث ثلث طائفتان ، والحاكم وأبو عبد الله في المستدرک على
شرط الصحاح (٢) . والحديث واضح في الدلالة على توافر الحذر للصلاة من
قعود حيث أوجب الصلاة من قيام إلا إذا خاف العرق فإلى له أن يصلي بقدر
ممكنه .

ونرى أن نكر الفرق في الحديث ليس حصرا للحذر وإنما هو على سبيل
المثال وإنما ذكره الرسول ﷺ بخصوصه لأن العرق هو الأكثر وقوعا لمن هو
في البحر ولأنه هو الذي يخاف منه غالبا ، ومن ثم فيكون الحديث شاملا لكل
ضرر يلحق المكلف إذا صلى من قيام كدور الرأس ودحوه .

(١) انظر تشافعية حاشية المساجري ج ١ ص ١٥٢ ، والحنفية شرح الفروع ج ١ ص ٥٢ ،

والمالكية حاشية الصفي ج ١ ص ٨٧ ، ولظاهرة المعنى ج ٣ ص ٧٤ ، والرغبة في البحر

الخر ج ١ ص ٢٥٣ ، وللأصحية شرح لبيل وشطاء القليل ج ١ ص ٢٧٦ .

(٢) دبل الأوطار للشوكلي ج ٢ ص ١٤٢ .

المبحث الثاني

قراءة الفاتحة في الصلاة

إن قراءة الفاتحة في الصلاة ركز من أركانها لقوله ﷺ " لا صلاة لمن لم يقرأ بفاتحة الكتاب " رواه الجماعة عن عباد بن عباد بن الصامت .
 "وفي لغة" لا تجزئ " ورواه الدارقطني وقال إسناده صحيح " (١) .
 هذا وقد حدث خلاف بين الفقهاء في كيفية قراءتها من ناحية اللمعة وكذلك في البذل عند عدم حصلها .

١ - لغة القراءة :

إن شرط قراءة الفاتحة في الصلاة بأن تكون باللغة العربية لمن هو قارئ عليها لم يخالف فيه أحد من الفقهاء عند الإمام أبي حنيفة حيث أجازها بغيرها كالفرنسية حتى ولو كن المصلي يصر العربية .

(١) نيل الأوطار ج ٢ من ٢١٠ وقد ذهب الحنفية وطلقة كبيرة إلى أن الفاتحة لا تجب بل فوجوب آية من القرآن ، والجواب ما قاله المحقق أن النصية يقتضون وجوب قراءة الفاتحة نكر بنسوا على ما ذهبوا إليها مع وجوب ليست شرطاً في صحة الصلاة لأن وجوبها ثبت بالنسبة والذي لا يتم الصلاة إلا به فرض وفرضه عدم لا يثبت بغيره فقول وقد قال تعالى ﴿ اقرأوا ما تيسر من القرآن ﴾ ونص الفاتحة ثبت بالنسبة لمكون واجباً قائم بتركه وتجزئ الصلاة بتدريسه ولكن هذا رأى لم يند لزم على رد كثير من صحة القطر بلا برهان ولا حجة ويمثل عد حشر السلف من أهل قرائ .

والصحيح ما ذهب إليه جمهور الفقهاء والظاهر من الصحة والتيسير من أن الصلاة لا تجزئ بدونها عند القدرة عليها بحيث عباد بن الصامت أن النبي ﷺ قال " لا صلاة لمن لم يقرأ بفاتحة الكتاب " لهذا الحديث يدل على صحة الفاتحة في الصلاة لأن الفاتحة المذكور يتوجه إلى الذات لا إلى التقليل ولا توجه إلى ما هو أقرب في ذات وهو الفاتحة لا إلى التكمل . لأن الفاتحة أقرب للمجازير والتكمل أبعدا والعزل على قرب المجزئ ويجب ، فضلاً عن أن المحقق ذهب إلى أن تكون توجه انتهى إلى ذات في الحديث أن الفرد بالصلاة فيه معاد الفروع لا للنوى .

بما تقرر هذا فالمحديث صالح للاحتجاج على أن الفاتحة ركز من أركان الصلاة ومن ثم فلا صلاة بدونها لا لتأخر عليها . انظر في هذا نيل الأوطار للشوكاني ج ٢ من ٢١١ ، ٢١٢ .

ووجه قول الإمام هو أن الوجوب في الصلاة قراءة القرآن من حيث هو لفظ
دال على كلام الله الذي هو صفة قائمة به لتسميته العبر والمواظ والسترغيب
والترهيب لا من حيث هو لفظ عربي ، ومعنى الدلالة عليه لا يختلف بين لفظ
ولفظ وقال تعالى ﴿ وإله لفي زير الأولين ﴾ ^(١) وقال : ﴿ أن هذا نفي
الصحف الأولى صحف إبراهيم وموسى ﴾ ^(٢) ومعلوم أنه ما كان في كتبهم
بهذا اللفظ بل بهذا المعنى .

ووجه قول الجمهور أن الله قد أمر بقراءة القرآن فسي الصلاة بقوله .
﴿ فطرحوا ما همس من القرآن ﴾ ^(٣) ، وقال ﴿ وكذلك أنزلناه قرآنا
عربيا ﴾ ^(٤) فلا يكون العارضي قرآنا ومن ثم لو قرأ بالعربية فلا يخرج من
عهدة الأمر .

وليس في القرآن محجرة والاعجاز من حيث اللفظ يرول برول لفظ
العربي فلا يكون العارضي قرآنا لاتعدل الإعجاز إلا أنه إذا لم يكن المكلف
بحسن العربية فيه يكون قد عجز عن مراعاة لفظه فوجب مراعاة معناه لوكون
التكليف بحسب الامكان ^(٥) .

ونرى أن الإمام لها حجة قد اعتمد على نصوص تمكن واقع زمنا لم تكن
العربية لغة له حتى تشترط لما وقد دل القرآن بالعربية وجعل الاعجاز في هذا
اللفظ العربي فلا بد من المحافظة على هذا الاعجاز وهذا لا يتحقق إلا بقراءة
لغاطه باللغة العربية الذي دل بها القرآن مادام المكلف قادرا عليها ، فضلا عن
أن العبرة والموعظة والترهيب والترغيب لا يتحقق المقصود منها على الوجه

(١) سورة الشعراء آية ١٩٦ .

(٢) سورة الأمل آية ١٨ ، ١٩ .

(٣) سورة البرم آية ٢٠ .

(٤) سورة طه آية ١١٣ .

(٥) انظر للجنة بدائع الفصاح ج ١ ص ٣٢٩ ، ومجمع الأنهر ج ١ ص ٨٧ ، وللشامية

حاتية لهاجوري ج ١ ص ١٥٤ ، وللمفاتيح حاشية الصفي ج ١ ص ٨٧ ، والمجلة كشاف

القناع ج ١ ص ٣١٣ ، وبيل المأرب ج ١ ص ٣٠ ، ولطاهرية الصفي ج ٢ ص ١٩٧ .

والترجمة لغير الرحمن ج ١ ص ٢٤٢ ، والألمية مفتاح الفكرة ج ٢ ص ٣٣٧ ، ولطائبيه

شرح النهل ج ١ ص ٣٩٤ .

الأكمل إلا إذا قرئ القرآن بلغته التي أنزل بها ، ومن ثم فالراجح هو ما ذهب إليه الجمهور من لزوم الفاتحة باللغة العربية ما دلم قلنا عليها .
لما إذا كان المكلف لا يعرف اللغة العربية فقد ذهب الصنعة إلى قراءة الفاتحة بالفارسية أو غيرها إلا أنهم يقدمون الفارسية على غيرها عند القدرة عليها وقد اتفقهم الأمامية مقدمين السريانية والعبرانية على الفارسية والتركية والهندية كما أنهم يجيزون الترجمة بأي لغة لأن القراءة ركن عجز عنه فلا بد من الاتيان ببديله والترجمة أولى ما يجعل بدلا عنه لأدائها معناه ولا يحل إلى الأكمال^(١)

بما ذهب الشافعية والمالكية والحنابلة والظاهرية والزيدية والأباصية إلى عدم الطول إلى غير العربية من اللغات ولا إلى الترجمة لأن القرآن هو للفظ العربي المنزل على سيدنا محمد والقراءة بغير العربية تؤدي إلى فوات الاعجاز ثم إلى الترجمة تفسير لا قرآن^(٢) .

والذي نراه هو أنه إذا قدر المكلف على تعلم لغة القرآن لزمه ولا تصحح منه القراءة بغير العربية لأن عدم تعلمه تقصير منه ، أما إذا حاول تعلم اللغة ولم يقدر قرأ بلغته لأن ذلك هو ما في وسعه ولا يكلف الله نكاحا إلا ومعهها .
وإذا كان المكلف يعرف اللغة العربية ولكنه لا يستطيع حفظ الفاتحة كان له أن يتلقاها تلقينا أو ينظر في المصحف أو نحو ذلك حتى ولو كان في ظلمة وتوفقت قراءة الفاتحة من المصحف على ضوء مراجع مثلا كان له أن يتخذ هذا هو مذهب الشافعية والأمامية^(٣)

وإن كان لا يحفظها إلا ملحونه فقد ذهب الحنثي المالكي إلى وجوب قراتها ملحونه لكن في حاشية الصغرى أن هذا يستظهر بجود لأن لقراءة الملحونه لا تجوز بل لا تعد قراءة ومن ثم فصلها بمنزلة العاجر .

(١) انظر للصنعة والأمامية المراجع السابقة .

(٢) انظر لهذه المذهب المراجع السابقة .

(٣) فخر الشافعية حاشية الماجري ج ١ ص ١٥٤ ، والأمامية محتاج القراءة ج ٢ ص ٣٧٠ .

وقد ذهب الأباضية إلى القول بأن اللحن في القراءة لا يصر وخصوصا إذا كان اللحن من أجل نقل اللسان ، وذلك بخلاف " الأئمة " فلا تجزئ قراءته ووافقهم الأمامية في الأئمة وقالوا يعدل إلى الترجمة (١) .

ونرى أن اللحن في القراءة أهم من أن يكون لنقل اللسان أو لعامة الشيوخ فقد يكون هناك من به هذه العيوب ولكنه أعرف بالعربية من غيره وأكثر فهما لما يقول ومن ثم فإنه إذا كان يحرص لعدم معرفة بقواعد القراءة فإنه يجب تعلمها على الأقل في خصوص الملحقة في لم يفعل وكان فادرا على ذلك لا تجزئ صلاته بقراءته المنعونة أما نقل اللسان والأئمة فهو معذور عند بيتى وفي نظري تصح الصلاة بقراءته لأنه لا يمكنه أن يفعل أكثر من ذلك خصوصا إذا كان هذا العيب خلقا .

هذا وقد ذهب المالكية إلى عدم إجراء القراءة الشاذة إذا خالفت رسم المصنف أما إذا وافقت رسم المصنف اجزأت كقراءة « ملك يوم الدين » بنصب يوم على أنه مفعول « ملك » قدى هو فعل ماض (٢) .

وقد ذهب الشيوخ الأمير من الحنفية إلى اعتبار قراءة الشاذة كاللحن ولو وافق الرسم ومن ثم لا تجوز القراءة الشاذة إلا أنه جاء في شرح الدر المختار القول بأجزاء القراءة الشاذة مطلقا وفتت الرسم لم لم توفق (٣) . ومن قال بعدم إجراء القراءة الشاذة الأباضية (٤) .

ولكن هل تجزئ القراءة بما نسخ من القرآن كآية الشيوخ والشيوخ إذا زنيا فارجعوهما بقية ؟ .

لا خلاف هناك بين الفقهاء في عدم إجراء القراءة بما نسخ من القرآن إلا أنه يمكننا أن — نستظهر الاجراء من مذهب الحنفية وجهة الاستظهار أنهم

(١) انظر للمالكية حشوية الصفي ج ١ ص ٨٧ ، وللأباضية شرح البذل ج ١ ص ٣٩٤ .

والأمامية المرجع السابق ص ٣٣٧ .

(٢) المرجع السابق للمالكية ص ٨٨ .

(٣) شرح الدر المختار للصفي ج ١ ص ٨٤ .

(٤) المرجع السابق للأباضية .

يجوزون القراءة بما في التوراة والإنجيل والزيور في الصلاة عند التيقن من عدم التحريف فأن تكون القراءة بالمصوغ من القرآن أولى لأنه قرآن ولكس عجباً لما قاله الحنبلي والقرآن قد أحرى بوقوع التحريف في التوراة والإنجيل بقوله « يحرّفون الكلم عن مواضعه »^(١) فهل هناك تيقن من عدم التحريف بعد أن أثبت التيقن وقوع التحريف ؟ ويقول « يحرّفون الكلم من بعد مواضعه »^(٢) .

هذا وقد أجاز الفقهاء البذل بآيات من القرآن عند عدم القدرة على حفظ الفاتحة واختاروا في مساواة الآيات والحروف لآيات الفاتحة وحروفها كما أجازوا النكر عند عدم معرفة شيء من القرآن ، لما ورد في الحديث للمروى عن عبد الله بن أبي لؤي قال : " جاء رجل إلى النبي ﷺ فقال أني لا أستطيع أن أأخذ شيئاً من القرآن فطمس ما بهرتني قال . قل سبحان الله والحمد لله ولا إله إلا الله والله أكبر ولا حول ولا قوة إلا بالله »^(٣) .

والذي نراه في هذا هو أن المستطيع لحفظ سبع آيات من القرآن أو بمسألة أخرى لآيات تساوي آيات الفاتحة بحروفها — وهو الحد الذي اتفق عليه جمهور الفقهاء — يكون قادراً من باب أولى على حفظ الفاتحة وأيضاً أن من يستطيع حفظ النكر الوارد في الحديث يستطيع أيضاً حفظ الفاتحة ، وهذا هو ما أشار إليه شارح المصابيح ونقحه الشوكاني في لوطاؤه " اعلم أن هذه الواقعة يريد ما ورد في الحديث السابق — لا تجوز أن تكون قاعدة لجميع الأزمان لأن من قدر على تعلم هذه الكلمات لا محالة بقدر على تعلم الفاتحة ومن ثم يكون تأويل الحديث لا يستطيع تعلم شيئاً في هذه الساعة " ^(٤)

(١) - سورة النساء آية ٤٦ .

(٢) - شرح الدر المنثور السابق — للمنفذ آية ٤٢ .

(٣) - نيل الأوطار ج ٢ ص ٢٢٥ ورواه أحمد وأبو داود والترمذي وابن أبي شيبة مع اختلاف في اللفظ .

والحديث مسنده قوي ولكن لم يلقوا بحجة كما قال ابن قطلان .

(٤) - نظر نيل الأوطار السابق ص ٢٢٦ .

ومن ثم فبقي أرجح ما ذهب إليه لظاهرية والأمامية من عدم تقدير العاجر عن حفظ الفاتحة بعدد من الآيات أو بمساواة الذكر للفاتحة بل له أن يأتي بما يقدر عليه لصوم قوله " ما تيسر " (١).

٣ - قراءة الأخرس ومن في حكمه :

ذهب الحنفية إلى لزوم تحريك الأخرس للسنة عند المجر لعدم بدلية شيء عنه (٢).

إلا أن الحنكفي قال بعدم تحريك اللسان لأن الواجب قد تحدر فلا يلزم غيره إلا بدليل ولا دليل (٣) وافرقت الشافعية بين الأخرس الطارئ والأخرس الأصلي ، فإن كان الأخرس طارئا لزمه تحريك لسانه والاشارة به إلى الحروف أو لجراء الأفعال على قلبه ووقفهم الأمامية في هذا إذا كان الأخرس يصرف لقرآن أو الفكر أو يسمع إذا سمع أو كان يعرف معنى لشكل الحروف إذا نظر إليها إلا أنهم قنوا بالإشارة بالأصبع خلافا للشافعية فهي مقيدة باللسان .

أما إذا كان الأخرس أصليا فإنه يلزمه الوقوف بقدر الفاتحة بدلا عن الأفعال وذلك دون تحريك لسانه ، لأن الأصل فيه صممه ولأنه لا يمكنه عند قلب على الألفاظ وذلك عند المذهبين (٤).

ويرى المالكية سقوط قراءة الفاتحة عن الأخرس ومن ثم لا يجوز له أن يؤم غيره لسقوط القراءة عنه (٥).

(١) انظر في هذا . فتاوية حاشية البهاري ج ١ ص ١٥٦ . وقطابة كشف القناع ج ١ ص ٣١٣ ، ونيل السرب ج ١ ص ٢٠ . والحنفية شرح الدر المختار السابق والمالكية حاشية الصفي ج ١ ص ٩٢ . ولظاهرية الصفي ج ٢ ص ١٨٥ ، ١٨٦ . وللأمامية مفتاح القراءة ج ٢ ص ٢٧٠ .

(٢) الطحاوي ج ١ ص ٢٠١ .

(٣) شرح الدر المختار للحنكفي ج ١ ص ٨٣ ، ٨٤ .

(٤) للشافعية حاشية البهاري ج ١ ص ١٢٣ وللأمامية مفتاح القراءة ج ٢ ص ٣٧٢ ، ٢٤٠ .

(٥) حاشية الصفي ج ١ ص ٨٧ .

وعند الحنبلة الأخرس والأصم والأبكم من نفاء الإنكار ولكن تسقط الفاتحة
عن الأخرس والأصم لعدم معرفتهما بالشعريات قبل فهمهما بالإنشابة وجبت
لقوله (ع) " ما لم نطعم " (١).

ولملاحظ أن الشافعية والأمامية والزيدية (٢) يفرقون بين الأخرس الأصلي
والأخرس الطارئ دون بقية المذاهب الأخرى وهذه التفرقة مهمة إذ أن صاحب
الأخرس الطارئ يكون قد سبق له معرفة أحكام الصلاة ومن ثم يسهل عليه
الالتزام بها وذلك عكس الأخرس خرسا أصليا ومن ثم لهذا هو الذي نرى
ترجوحه فالواقع يشهد بأن هناك أشخاصا مصابون بالأخرس إلا أنهم على درجة
كبيرة من النكاه بحيث يستطيعون التعبير وفهم بالإنشابة فكان التفرق ولهما
نباه الأحكام هنا ويلحق بالأخرس كل من كان في حكمه .

(١) نيل المرب ج ١ ص ٢٠ . كشف القناع ج ١ ص ٢١٣ وما بعدها .

(٢) البحر الزخار ج ١ ص ٢٤٣ وما بعدها .

الفصل الثالث الاستطاعة في الصيام المبحث الأول إعانات في فريضة الصيام

لقد ثبتت فريضة صيام شهر رمضان بقوله تعالى ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الصِّيَامُ ﴾ ^(١) ثم نزل قوله تعالى ﴿ شَهْرُ رَمَضَانَ الَّذِي أُنْزِلَ فِيهِ الْقُرْآنُ ﴾ إلى أن قال ﴿ لَمَنْ شَهِدَ مِنْكُمُ الشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ ﴾ ^(٢) .

ومن ثم فالذي يمكن فهمه من هذه الآيات هو أن المقصود بالصيام هو صيام شهر رمضان ، ولم يحالف أحد من العلماء في في ذلك لنكره في الآيات صريحاً ، أصح إلى ذلك أن صيام شهر رمضان هو المعنى الذي يتبادر إلى الذهن عند ذكر لفظ الصيام .

ويزيد ذلك تأكيداً ما روى عن طلحة بن عبيد الله أن أعرابياً جاء إلى النبي ﷺ ناظر لفرسه ، فقال : " يا رسول الله أخبرني ماذا فرض الله علي من الصلاة ؟ فقال صلوات الله عليه : الصلوات الخمس إلا أن تطوع شيئاً ، فقال أخبرني ما فرض الله علي من الصيام فقال شهر رمضان إلا أن تطوع شيئاً ، فقال : أخبرني بما فرض الله علي من الزكاة ؟ فقال : فأخبره ﷺ بسرّائع الإسلام ، قال الأعرابي : ولدي لكرمك لا تطوع شيئاً ولا أفص من فرض الله علي شيئاً ، فقال لرسول ﷺ أفصح لي صدق لو دخل الجنة لي صدق ^(٣) .

فالرسول الصادق أخبر وهو في مجال النبيل بأن الصيام المعروف هو صيام شهر رمضان وما عدا ذلك فهو تطوع ، كما أخبر بأن لزوم الإتيان لا يكون إلا بهذا الشهر .

والمنتبج لأحكام الشارع في الصيام يدرك بلا عاء أن الشارع الحكيم لم يقصد بفرضيته إعانات المكلفين وإرهاقهم إلى الحد الذي يخرج به من استطاعتهم وقدرتهم وإنما كلفت فريضة الصيام — شأنها في ذلك شأن كل التكاليف — محوطة بما يحيطه دخلياً تحت مقتور المكلف واستطاعته — يظهر

(١) سورة البقرة آية ١٨٤ .

(٢) سورة البقرة آية ١٨٥ .

(٣) صحيح البخاري ج ٣ ص ٢٢ .

ذلك جلياً من بهي الشارع عن الوصال في الصوم ، كما يظهر من إباحة
القطر والفرغص فيه لأصحاب الأعداء فالشارع بهذا قد راعى الأعداء التي قد
تحدث بالمكلفين وتجعل من الصوم حملاً ثقيلاً عليهم .

ومن ثم فإن القطر لخير عند لا تفرق الشريعة لما فيه من الإثم ، وصيبع
الأجر فمن في حريرة عليه مرفوعاً " من أفطر يوماً من غير عذر ، ولا مرض
لم يقضه لأذهر وإن صامه " ^(١) .

ولما كان الوصال في الصوم يؤدي إلى الضعف والمال فإن الشارع قد
بهى عنه والوصال في الصوم هو أن يراد في النهار من الليل .
ولقد ظن قوم أن ظاهر قوله تعالى ﴿ لِمَا مَعْدُودَاتٍ ﴾ يقتضى الوصال ،
وقد نفى ابن العربي هذه المأونة قائلاً : وهذا لا يصح لأن فيه تكليف ما لا
يطاق ^(٢) .

وقد حذر الرسول عليه من الوصال : " فمن لم يهريرة عن النبي عليه
قال : ليحكم والوصال فويل لك تواصل قال : أتى بطمعى ربي وبسقي
فأكلوا من العمل ما تطيقون " ^(٣) والحكمة من هذا التحذير كما قال المصنف " ألا
يراد في النهار من الليل لأن ذلك لرفق بالصائم وأقوى له على العبادة " ^(٤)
ورى أن التحذير من الوصال هو من صميم دعوة الشارع إلى حفظ المكلفين
بقوامه المودبة إلى سهولة الامتثال في الوصال صباح لقوى المكلف وسبب في
النصف الذي يحول بينه وبين إتمام العبادة .

والجمهور متفق على تحريم الوصال ، ولما ما استدل به القائلون بكرامة
الوصال من أحاديث كحديث عائشة رضي الله عنها أنها قالت " نهاهم النبي عليه
عن الوصال رحمة لهم ، فقالوا لك تواصل قال لي لست كهيبتكم أتى بطمعى
ربي وبسقي . متفق عليه " ^(٥) .

فقد رد عليه الجمهور بأن قوله رحمة لا يمنع التحريم فليس رحمة له
حرمة عليهم .

(١) صحيح البخاري ج ٣ ص ٢٩ .

(٢) لمكالم القرآن ج ١ ص ٣٢ .

(٣) نيل الأوطار للشوكاني ج ٤ ص ٦١ ومعه متفق الأكبر لابن تيمية .

(٤) المصدر السابق ص ٢٢٠ .

(٥) المرجع السابق ج ٤ ص ٢١٦ .

ولمّا هُنَّ ما ورد بِلِ الرّسول ﷺ واصل بأصحابه لما لبوا لى ينتهوا
عن الوصل فواصل بهم يوماً ثم يوماً ثم رأوا الهلال فقال لو تأخر لردتكم
إمّا كان على سبيل التّكول لهم حين لبوا لى ينتهوا .

ويحصل على هذا وصّاه ﷺ بهم بعد نهيه لهم فلم يكن تقريباً بِلِ تقريباً
وتتكيلاً واحتمل ذلك منهم لأجل مصلحة النهى فى تأكيد رجوعهم لأنفسهم إذ
بأشروه بظهرت لهم حكمة النهى وكس ذلك أدعى إلى قبولهم لما ينزب عليه من
العمل فى العبادة والتّقصير فما هو أهم من الوصال من وظائف الصلاة
والقراءة وغير ذلك وقد حمل الشوكاني أحاديث الباب على التّحريم (١) .

ومما يريد وصوح عدم قصد الشّرع إلى الاعانت أحاديث تمجيد الإفطار
وتأخير السّحور وهى كلها أحاديث صحاح متواترة كما ذكره ابن عبد البر (٢)
لنّ سهل بن سعد لى النبى ﷺ قال " لا يزال الناس بغير ما عجلوا
الفطر " متفق عليه " .

وعن أبى هريرة لى النبى ﷺ قال " يقول الله ﷻ لى أحب عبدي إلى
أعظم فطراً " رواه أحمد والترمذى (٣) .

وعن أبى ذر لى النبى ﷺ كان يقول " لا تزال أمتى بغير صبا أحروا
السّحور وعجلوا الفطر " رواه أحمد (٤) وفى هذا دفع لمثقة الصوم لا تحصى
على أحد ولم يقتصر الأمر على ذلك فقط بل وردت أحاديث تجعل المكثبات
على السّحور فمن لى النبى ﷺ قال " تسحروا عى فى السّحور بركة " .
رواه الجماعة إلا أباً داود " .

وعن عمرو بن العاص قال " قال رسول الله " لى صلا ما بين صيامنا
وصيام أهل الكتب لكفة السّحرة " رواه الجماعة إلا شيخارى وابن ماجه " .
وفى هذا إعادة للصائم على صيام النهار فمن لى عيسى عند ابن ماجه
والحاكم " استنبوا بطعام السّحر على صيام النهار وبقرولة النهار على قيام
الليل " (٥) .

(١) المرجع السّبق ص ٢١٨ .

(٢) المرجع السّبق ص ٢١٧ ، ٢٢٢ .

(٣) المرجع السّبق ص ٢١٧ .

(٤) المرجع السّبق ج ٤ ص ٢٢٦ .

(٥) فطر هذه الأحديث " المرجع السّبق " .

المبحث الثاني

مدى تأثير القدرة على الصيام بالأعذار

إنه مما لا خلاف فيه أن صوم رمضان لا يجب إلا على قادر عليه مطبق له بلا مشقة فائدة فمضى توافرت القدرة للمكلف لزمه الصوم ، أما إذا قام به عذر وكال لهذا العذر أثر على قدرته بحيث أصبح لا يقدر معه على أداء الصوم كان له الفطر .

والأعذار المرخصة في الفطر منها ما وردت به النصوص قرآناً أو سنة ومنها ما اعتبره الفقهاء بالقياس على ما وردت به النصوص على أساس أن ما وردت به هذه النصوص إنما هو على سبيل الأغلب فالسفر والمرض والكبر الذي ورد الذكر بها في القرآن الكريم لا يمكن مجيئها على سبيل الحصر للأعذار المبيحة للفطر فهناك أعذار غيرها تولاى المشقة فيها المشقة الموجودة فيها وردت به النصوص ومن ثم فلا كل عذر يحوى مشقة كمشقة مسا ذكر يكون سبباً في الترخص بالفطر لمن قام به العذر .

المطلب الأول

عذر المرض والخوف منه

إن المرض المبيح للفطر في رمضان هو المرض المبيح للتهميم^(١) ويشترط للفطر التصور من الصيام ويمكن معرفة ذلك باجتهاد المريض ولا يكفي مجرد الوهم بل المحذور غالبه الظن عن أضرار أو تجربة أو باخبار طبيب مسلم غير ظاهر الضيق ، والراجح اشتراط عدالته والمعرفة لقائمة بالطب ومضى ثم لا يؤخذ بقول من له أدنى معرفة بالطب ولا يقول الطبيب لكافر لاحتمال أن يكون مرضه إفساد العبادة .

وقد ذهب المالكية إلى أن مجرد الخوف من المرض كاف في وجوب الفطر ونرى أن الراجح هو القول بخفة الظن إذ أن الوهم لا تنسب عليه الأحكام .

(١) انظر الاستطاعة في الظهارة من هذه الرسالة . وقد صرح شافعية بذلك ولكننا رأينا من الأئمة مني نكروا فقهاء المذاهب المرض مبيح للفطر لا تخرج كثيراً عن كلفة المرض المبيح للتهميم .

ويستوى في الفطر المريض السابق على الصوم والمريض الطارئ لثبائه الصوم أو خوف حدوث المرض بالصوم أو زيافته أو بطله برئه .
 والمريض إذا خاف الهلاك بالصوم أو خشي زوال منفعة عصبو وجب عليه الفطر لأن حفظ النفس واجب ما لم يكن لقوله تعالى ﴿ وَلَا تَقْلُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ ﴾ ^(١) ومن ثم فإنه يحرم عليه الصوم ، فلي صام فالحائلة قالوا بأنه يجرئه لصنوره من أهله في صله ، بهما ذهب الأمامية إلى القول بعدم الأجزاء وعليه القضاء ووافقهم في ذلك الزيدية فالتكليف فاعله . وقد ذهب ابن حرم مذهب الأمامية والزيدية جاء في المطبوع " فمرض عليه أن يفطر لقوله تعالى : ﴿ وَلَا تَقْلُوا أَنْفُسَكُمْ ﴾ ^(٢) والراجح هو ما ذهب إليه الحائلة ويكون له تكليف فعلاً ليس عليه ومثل هذا لا يكون إلا من مكلف شديد الورع حريص على إيقاع التكليف في وقته .

أما إذا لم يفطر المريض الهالك بالصوم أو زوال منفعة عصبو من أصله فهو غير حينئذ بين الفطر والصيام غاية الأمر أن الفطر رخصة والصوم عزيمة وذهب الحنفية إلى الفصلية للصيام حينئذ بهما ذهب المالكية إلى استحباب لفطر فالتكليف بأنه لا يصوم إلا جاهل .
 ولا خلاف بين الفقهاء في أنه إذا زال المرض فلي على من كان مريضاً الإمساك لحرمة الشهر بل يجب الإمساك لزوال العذر المبيح للفطر وحصول القدرة على الصوم .

أما إذا كان المريض ضعيفاً بحيث لا يتصور المريض بالصوم كمن به جرب أو وجع حرس أو أصبح أو نمل أو نحوه فإنه لا يباح له الفطر لعدم زوال القدرة على الصوم بمثل هذه الأمراض الضعيفة . قيل للإمام أحمد منسى يفطر المريض ؟ قال إذا لم يستطع قيل له مثل الحمى ؟ قال وأي مرض أشد من الحمى . وقول الإمام أحمد بعيد لانه الفطر للمريض عند عدم استطاعة الصوم دون تشديد لوصف المرض وإنما المعول عليه هو انصرار بالصوم لئلا كان المريض ^(٣) .

(١) سورة البقرة آية ١٩٥ .

(٢) سورة النساء آية ٢٩ .

(٣) فطر : الحنفية لغير الرائي ج ٢ ص ٢٠٢ وحاشية ابن عابدين ج ٢ ص ١٥٩ وما بعدهما .
 والتشكيكية فتح الوصف ج ١ ص ١٢٢ ومعنى المحتاج ج ١ ص ٤٢٧ والمالكية بلدة السالك -

وقد ذكر ابن العربي ثلاثة أحوال للمريض :

أحدهما : ألا يطبق الصوم بحال فطيه الصطر واجباً .

الثاني : أنه يقتدر على الصوم بضرب ومثقة فهذا يستحب له الصطر ولا بصوم إلا جاهل لما روى عن سفيان بن عيينة قال : سمعت محمد بن إسماعيل البخاري يقول : اعتلت بنيسا بورعة خضرة وذلك في شهر رمضان فماتني إسحاق بن راهوية في نفر من أصحابه فقال لي : أضررت يا عبد الله ؟ فقلت نعم فقال : حشيت أن تصعب من أهول الرخصة .

الثالث : الإضرار من أي مرض . قال ابن جريح قلت لعطاء : من أي المرض الصطر قال من أي مرض كل قوله تعالى ﴿ فَمَنْ كَانَ مِنْكُمْ مَرِيضاً ﴾ (١) .

وقد ذكر القرطبي هذه الأحوال مرجحاً قول ابن سيرين فسي لأنه متى حصل الإنهاك في حال يستحق بها اسم المرض صبح الصطر تجزئاً على المسافر لعله السفر وإن لم تدع إلى الصطر ضرورة . قال طريظ بن تمام الطبراني : دخلت على محمد بن سيرين في رمضان وهو يأكل فلما فرغ قال : أنه وجعت أصبحي هذه .

وقال ابن خزيمة عندك : اعتلت الرواية عن مالك في المرض المبيح للصطر فقال مرة : هو خوف التلف من الصيام وقال مرة : شدة المرض والتعب فيه والمشقة للعائنة وهذا صحيح مذهبه . قال ابن عثية : وهذا هو مذهب حلق أصحاب مالك وبه يناظرون .

ويستدل ابن خزيمة بذلك بظاهر النص فالتأ : بأنه لم يخص مريضاً من مرض فهو مباح في كل مرض إلا ما خصه الدليل من الصداع والحمى والمرض الشديد لا كلفة معه في الصوم وقال الحسن : إذا لم يقتدر من المرض على الصلاة فليأمر الصطر وبه قال النخعي (٢) .

١ ج ١ من ٢٢٦ ، ولعشر ج ٢ من ٢٦١ والحنابلة كشف القناع ج ٢ من ٢٧٩ والظاهرية الصطر ج ٦ من ٢٢٩ صلاة ٧٧٥ والرواية البحر الزخار ج ٢ من ٢٣٠ وللإمامية الرخصة البنية ج ١ من ١٤٤ وللأئمة الإيضاح وحشيت ج ٢ من ١١٠ ، ١١١ .

(١) سورة البقرة آية ١٨٤ ، ١٨٥ احكم القرآن ج ١ من ٢٢ .

(٢) نظر البحر القرطبي ج ٢ من ٢٧٦ ، ٢٧٧ .

وإختلف الأباضية في وصف المرض الذي يباح به الفطر ، فذهب البعض إلى القول بأنه ما أصعب المريض عن الصوم بحيث يحطه محتاجاً إلى الفطر لكونه غير قادر على كُلى ما يبلغه إلى التلذذ .

وقال آخرون إذا لم يشته المريض الطعام جاز له أن يفطر ويكُل ويشرب . وقيل : هو من قد حتى لا يقدر أن يصوم (١) .

والذي يمكن أن نقوله في سبب الاختلاف حول صابط المرض المبيح للفطر هو أن ذكر المرض في القرأى جاء مطلقاً ومن ثم فهو بطاهره بعد التفرص لكل من وقع عليه اسم المرض لكننا نرى أن المرض المبيح للفطر في رمضان ليس كل مرض بل هو المرض الذي يلحق بالمكلف المريض مشقة وجهداً إذا صام ، لأن الظاهر من الآية والسابق منها إلى الفهم مرض يشق معه الصوم ويؤدي إلى التضرر بحدوث علة أو ريلتها ، أو استمرارها ويمكن الوقوف على ذلك بشبهة أو بإخبار الطبيب المسلم العدل صاحب الخبرة في أعمال الطب .

وهذا هو ما اتجه إليه جمهور الفقهاء أما جهد الصحيح ومشقته لا يصلحان عذراً للأحد بالرخصة والمريض إذا فطر كل عليه القضاء لقوله تعالى ﴿ فعدة من أيام أخر ﴾ (٢) والذي عليه القضاء هو المريض الذي يرجى برؤه أما إذا كان المريض لا يرجى برؤه فقد صرح الشافعية والحنفية والحنابلة والمالكية والأمامية والأباضية بأنه ليس عليه القضاء وإنما عليه الفدية ، وقد قطع الطاهرية بوجوب القضاء فقط (٣) .

(١) الإيضاح وحاشيته ج ٢ ص ١١١ .

(٢) سورة البقرة آية ١٨٤ ، ١٨٥ .

(٣) فطر للصحة ، حاشية ابن عابدين ج ٢ ص ١٦٢ والمالكية حاشية المنذرى ج ١ ص ١٢٠ والمحرشي ج ٢ ص ٢٤٢ وللشافعية فتح الوهاب ج ١ ص ١٢٢ ومعنى المطاع ج ١ ص ٤١٠ ، والحنابلة كتاب القاع ج ٢ ص ٢٧٨ والظاهرية المنطوي ج ٦ ص ٥٧١ مسألة ٧٧ وللأمامية الروضة البهية ج ١ ص ١٥١ وللأباضية الإيضاح وحاشية ج ٢ ص ١١٠ .

المعلق الثاني أعذار في حكم المرض

١- الإغماء :

في الإغماء وصف إذا لحق بالكلب بكسبه وصف المرض ولكنه لا يرفع التكليف عنه لأن مدته لا تطول ومن ثم لا تثبت الولاية على صاحبه فالمغشي عليه صحيح العقل ، وهو كالنائم والفقه في جسمه .

وحكمه عند الحنفية : أنه إذا نوى الصوم ليلاً ثم أغشى عليه جميع النهار لم يصح صومه وإن أفاق جزءاً من اليوم الذي بيت النية له صح صومه لقصد الإمساك في جزء من النهار كما لو نام بقية يومه وإن أفطر فعليه التقصاء وعند الإباضية : أنه لو أغشى عليه قبل طلوع الفجر وجب عليه التقصاء لأنه دخل الصوم وهو لا يعقل وبدون نية .

وعند الحنفية : عليه التقصاء أيام إغمائه لنزلة استداده لأن بقاء الحياة عند استداده طويلاً بلا أكل ولا شرب يندره إلا أنهم قالوا بأنه لا حرج سوى يوم حدوث الإغماء أو ليلته فلا يقضيه .

وعند المالكية : أنه متى أغشى عليه كل يوم من الفجر إلى الغروب أو أغشى عليه جبه سواء سلم أوله أو لا أو أغشى عليه نصفه أو كله ولم يسلم أوله فوهمها فعليه التقصاء . فإذا أغشى عليه قبل الفجر ولو بلحظة واستمر بعدها ولو بلحظة وجب عليه قضاء ذلك اليوم فإلى أغشى عليه نصف اليوم أو كله ومسلم أوله فلا قضاء فوهمها .

وعند الشافعية : أنه إن أفاق في أول النهار صح الصوم ، وإلا فلا يصح ومثل إبه ابن الصلاح وصححه الغزالي والقرطبي وعليه التقصاء إذا أفطر .
وقد أعطى الزيدية الجنون الطرقي وصف المرض فلتأين بأنه كالمرض لطرؤه فهو بالمرض كأنه في جن بعض الشهر قضى هذا البعض فقط ، كما قالوا بألى حكم الإغماء حكم المرض في الفطر والقضاء (١) .

(١) انظر في هذا المسألة حاشية ابن صابرين ج ٢ ص ١٦٩ ، والمالكية بلغلة السالك ج ١ ص ٢٣٠ ، ٢٣١ ، والشافعية مغني المحتاج ج ١ ص ٤٢٢ ، ٤٢٨ ، والحنابلة كشف القناع ج ٢ ص ٢٨٢ ، والزيدية البحر الرضائي ج ٢ ص ٢٢٩ ، والنباضية الإصباح وحاشيته ج ٢ ص ١٢١ .

والرجم في نظرنا : في حكم الإغماء هو ما ذهب إليه الطائفة من أنه إذا أفلق جراه من اليوم الذي بيتت فيه له صبح صومه لأنه كالنفس .
لما إذا لم يكن قد بيتت فيه وأغشى عليه قبل طلوع الفجر واستمر الإغماء حتى ما بعد الفجر فإنه يجب عليه قضاء لأنه دخل في الصوم بلا نية إلا إذا كان قد بيتت فيه ثم فاجأه الإغماء قبل الفجر في صومه صحيح ويكون في حكم من نام قبل الفجر وهو ميتت فيه ، وقريب من مذنب تختلف مذهب السادة الشافعية حيث اعتبروا المعول عليه الإغماء في قول كثره فإن أفلق نسي قول لله في صبح الصوم وإلا فلا .

٢- الحائض والنفساء :

لا خلاف بين الفقهاء في حرمة الصوم على من بها حيض أو نفاس ولو قضاه واجب عليها ويجب الإمسك عليها بزوال الحيض (١) لما روى عن عائشة - رضي الله عنها - أن امرأة سألتها ما بال الحائض تقصى الصوم ولا تقصى الصلاة ، فقالت لها أهرورية أنت (٢) فقالت لست بهرورية ولكني أسألك فقالت عائشة كأي صبيانا ذلك على عهد رسول الله ﷺ لأنهم يقضوا الصوم ولا يلزم بقضاء الصلاة (٣) .

وجاء في البخاري قال أبو الزناد أن الحسن بن محبوب قال سمعت أبا علي عليه السلام يقول : لا يؤمر الحائض والنفساء بالصوم ولا بالصلاة . خلافاً للرأي فما يوجد الميليون بدافع إجماعها من ذلك أن الحائض تقصى الصوم ولا تقصى الصلاة (٤) وقد اعتد الشافعية لبيان الحائض والنفساء

(١) انظر مقدمة في الفرق ج ٢ ص ٢٠٢ وحاشية ابن عابد ج ٢ ص ١٥٨ والمقدمة بصفة
- - - - - ج ٢ ص ٣٣٢ و٣٣٣ وتنظير حاشية ابن عابد ج ٢ ص ٣٣٢ و٣٣٣ وتنظير
- - - - - ج ٢ ص ٣٣٢ و٣٣٣ وتنظير حاشية ابن عابد ج ٢ ص ٣٣٢ و٣٣٣ وتنظير
- - - - - ج ٢ ص ٣٣٢ و٣٣٣ وتنظير حاشية ابن عابد ج ٢ ص ٣٣٢ و٣٣٣ وتنظير
- - - - - ج ٢ ص ٣٣٢ و٣٣٣ وتنظير حاشية ابن عابد ج ٢ ص ٣٣٢ و٣٣٣ وتنظير

(٢) انظر في الفرق ج ٢ ص ٢٠٢ وحاشية ابن عابد ج ٢ ص ١٥٨ والمقدمة بصفة
- - - - - ج ٢ ص ٣٣٢ و٣٣٣ وتنظير حاشية ابن عابد ج ٢ ص ٣٣٢ و٣٣٣ وتنظير
- - - - - ج ٢ ص ٣٣٢ و٣٣٣ وتنظير حاشية ابن عابد ج ٢ ص ٣٣٢ و٣٣٣ وتنظير
- - - - - ج ٢ ص ٣٣٢ و٣٣٣ وتنظير حاشية ابن عابد ج ٢ ص ٣٣٢ و٣٣٣ وتنظير
- - - - - ج ٢ ص ٣٣٢ و٣٣٣ وتنظير حاشية ابن عابد ج ٢ ص ٣٣٢ و٣٣٣ وتنظير

(٣) انظر في الفرق ج ٢ ص ٢٠٢ وحاشية ابن عابد ج ٢ ص ١٥٨ والمقدمة بصفة

(٤) صحيح البخاري ج ٢ ص ٣١

بالرصيد بضومها قضت وكان الحكم لإزاسها بالنظر بناء على طلب
المستاجر ، أما ما عدا ذلك فالنظر يكون جائزا لهما ^(١) .

أما الحنفية والظاهرية والزيدية فقالوا بوجوب النظر أولاً واحداً ، يقول
ابن حزم في تعليقه أوجب النظر لهما عند الخوف على الولد ، قال تعالى :
﴿ لا ضرب للذين قتلوا أولادهم سفهاً بغير علم ﴾ ^(٢) ورحمة الجنين والرصيد
فرض ولا وصول إليها إلا بالنظر فالنظر فرض ، ولما كان فرض سقط عنها
الصوم ^(٣) .

هذا وقد اشترط البيهقي من الحنفية وكذلك المالكية والظاهرية
والأمامية نسي المرسعة حتى يرضع لها في النظر .

جاء في رد المحتار " وقد البيهقي إنظار المرسع إذا تعينت
للإرضاع " .

وعند المالكية " يشترط في إنظار المرسع أن لا يمكنها استئجار لخدم مال
أو مرسعة أو عدم قبوله غيرها ولا يوجد الرضاع مجانياً فإذا أمكنها استئجار
أو غيره وجب صونها " .

وعند الحنفية " إن قبل ولد المرسعة ثدي غيرها وفكرت تستأجر له أو له
مال يستأجر منه فعلت ولا تنظر لعدم الحاجة " .

ويقول ابن حزم " إن خافت المرسع على المرسع قلة اللبن وصحته
لذلك ولم يكن له غيرها أو لم يقبل ثدي غيرها فطرت " .

وعند الأمامية " لو قام غيرها مقامها متبرعاً أو أخذاً مثلها أو ناقص امتنع
الإنظار عليها " ^(٤) .

(١) انظر : الشافعية مني المحتاج ج ١ ص ٤٤٠ فتح الربيع ج ١ ص ١٢٢ لقرار البيهقي ج ٢
ص ٢٢٣ وللأمامية القرضي ج ٢ ص ٢٦١ وعلامة تقي ج ١ ص ٢٢٦ ، ٢٢٧ ، والحنابلة
كشاف القناع ج ٢ ص ٢٨٢ وللحنفية قروضة تقي ج ١ ص ١٥١ وللشافعية الإيجاع
ج ٢ ص ١٢٠ .

(٢) سورة الأنعام آية - ١٤٠ .

(٣) انظر الحنفية رد المحتار ج ٢ ص ١٦٠ ، والظاهرية لفتاوى ج ٢ ص ٢٦٥ وما بعدها مسجلة
٧٧٠ ، والزيدية البحر الرائق ج ٢ ص ٢٢٢ .

(٤) انظر في هذا الشرط المراجع السابقة كمنهاج المتكبر .

والذي نراه في هذا الشرط أنه لا يمكن الإحدي به إلا في حالتين فقط :
الحالة الأولى : إذا لم يكن هناك غير واحدة بها إيس ، فمركب يتصل عليها
المطر والإرضاع .

الحالة الثانية : إذا كل هك أكثر من مرسعة ، ولكن الولد لم يقبل غير ثدي واحدة معوبة فميتت يتعين عليها التطير والإرضاع أيضا .

أما باقي ما ذكر من وجود غيرها تقوم مقامها بمرسعة أو أحدها أجره المثل أو نقص منها أو مستأجرة فهذا كله في نظرنا نوع من الإحالة ونفس الأسر سيكون بالنسبة للمحال إليها وهكذا إلى أن يصل إلى الحالتين التي ذكرناهما فإذا أصابا إلى ذلك أن هك ضررا متعلق بالرضع نتيجة تغير اللبن واختلاف مذاقه ونسأله من مرسعة لأخرى فضلا عن غلبة الناس عن الحرمة الناشئة من الرضاع فإنه يتبين لنا أنه من الأولي حصر شرط التعيين في هاتين الحالتين حتى لا تنضم دائرة الضرر .

وبعد هذا البيان فإنه من اللازم ذكر الحكم المترتب على فطر الحمل والمرمضة ، المروى عن ابن عباس رضي الله عنه في هذا ، أن الحمل والمرمضين إذا خالفا لأمرنا وعليهما اللعنة فقط .

ففي سنن البيهقي أنه قال : « رخص للشيخ الكبير والعجوز الكبيرة وهما يطيقان الصوم أن يطعما مكان كل يوم مسكبا ثم مسح ذلك بقوله تعالى (فمن شهد منكم الشهر فليصمه) » وثبت للشيخ الكبير والعجوز الكبيرة إذا كانا لا يطيقان الصوم ، والغافل والمرضع إذا حافتا الفرجا ولتصتا مكان كل يوم مسكبا ^(١) كما روى أبو ذؤود عن ابن عباس قال فسي قوله تعالى : (وعلى الذين يطيقونه) كفت رخصة للشيخ الكبير والعجوز الكبيرة وهما يطيقان الصيام أن يطعما مكان كل يوم مسكبا والمحلي والمريض إذا اجتنبوا على أولادهم الفرجا ولتصتا ^(٢) وقد قال ابن عباس لم ولد له بلحوني أنت بمنزلة الذي يلبثه فيلجأ إلى الماء ولا يصام عليك صحيح الدار على أمته ^(٣) .

$$H^1_{\text{ét}}(X, \mathbb{Z}) \cong H^1_{\text{ét}}(Y, \mathbb{Z}) \oplus H^1_{\text{ét}}(Z, \mathbb{Z})$$

(١) ليس الكبرى القيدية ج. ١ هي ٢٣.

(٢) نيل الأوطار للشوكلي ج ٤ ص ٢٣٢ ومعه منتقى الأخبار لابن قتيبة د.

(٢) المرجع السابق للشركتي.

فإن عباس يرى الفدية عليهما ولا يرى القصاص وهذا كما يبدو في نظري
في جميع الأحوال أى سواء خافتا على نفسيهما أو على الولد أو على الأرمسين
معاً ، لما ذكر من عبارة " يعنى خافتا على أولادهما " في رواية لى دود ،
وهذا لا بدو إلا أن يكون تفسيراً من الرواى لكلام ابن عباس المطلق بدلالة ما
ورد في الروايتين الآخرين حيث ذكر الإطعام مطلقاً دون التقيد بخوف ما وقد
ذهب الشافعية والحنابلة والأمامية والأباصية إلى أن الحامل والمرضع إذا خافتا
على نفسيهما فقط أو مع الولد فليهما القصاص دون الفدية ، وحققتهم أنهما
حينئذ كالمرضى المرجو برؤى ، ولأن ذلك ليس في معنى الضرر لدى ارتيق به
شخصاً .

أب أن خافتا على الولد وحده بأن خافت الحامل من إسقاط الولد أن
هى صامتة أو خافت المرضع أن يقل اللبن بالصوم فهلك الولد
لفترتا ولزمتها الفدية مع القصاص لأنه ضرر ارتيق به شخصان فالفدية كالتملكة
للقصاص .

وهذا هو المروى عن ابن عمر " ولعسى أصحاب هذا الرأى أنه
لا مخالف لابن عمر من الصحابة فى هذا ^(١) إلا أننا قد رأينا أن ابن
عباس الصحابى الجليل قد خالف ما ذهبوا إليه فادعواهم عدم المخالفة لئلا
يمسك ^(٢) .

بينما ذهب الحنابلة والزيدية إلى أنه ليس على الحامل والمرضع غير
القصاص ولا فدية عليهما وذلك في جميع الأحوال ^(٣) وبهذا قال القسرى
البيصرى وعطاء بن رباح والصحاك والنخعي والزهري وربيعه والأوراعى
وأبو عبيد وأبو ثور واحتاره ابن المنذر فالتفت إليها فى مسألة المريض بضر
وبقضى ^(٤) .

(١) انظر المراجع السابقة لتلك المذاهب .

(٢) انظر ما ذكرناه فى رأى ابن عباس السابق بمقدمة .

(٣) انظر المراجع السابقة للقهاء منى المدعى .

(٤) تفسير القرطبي ج ٢ ص ٢٨٩ .

وقد فرق الملكية بين الموضع والحامل فالحمل عندهم مريضة مرسماً
حقيقياً ومن ثم طهها القضاء دون القنية .

لما الموضع فرضها حكماً وليس حقيقياً ، ومن ثم غلبوا على طهها
القنية مع القضاء وهذا الحكم عندهم يستوي فيه خوفها على نفسها أو على
ولدها (١) .

وقد طلع علينا ابن حزم الظاهري برأى مفاده : أن الحامل والموضع
يجب عليهما التطهر ولا قضاء ولا قنية .

جاء في المصلى * هما متطهران بالصوم فصوم رمضان فرض عليهما فإن
خافت الموضع على الموضع ... أو خافت الحامل على الجنين تطهرا ولا
قضاء ولا قنية (٢) .

والذي نراه في هذا هو التفرقة بين الولود التي لا تغلظ بطنها من الحمل
عادة ، فهذه لها التطهر وعليها القنية دون القضاء ، وحيثما في ذلك على
هذا النوع من النساء يكون في حكم المريض الذي لا يرجى برؤه فالحمل ليس
العالم يستمر تسعة شهور والأرضاع يتبعه وهو يشمله حولين كاملين فهذه مدة
تقرب من الثلاثة أعوام فإذا حملت مرة أخرى فإن نفس المدة ستكرر فإذا
ألوفها بالقضاء عن كل هذه الأعوام فإننا سنكفلها أسراً لا تطيقه وعسراً
يدعوها إلى عدم الامتنال .

ولئن نستند إلى قول جبر الأمة ابن عباس في هذا الخصوص وإن كان
هو قد قال بالقنية فقط في جميع أحوال الحمل والإرضاع .

لما نهر قولوه فإننا نذهب إلى ترجيح ما ذهب إليه الطعية والريضة ومضى
وافقه من وجوب القضاء فقط في جميع الأحوال أعني لما كان المخوف منه
لأن الحمل والإرضاع مرض يحدث في الحمل والموضع صعباً قد يؤدي بهما
إلى الهزال الذي يؤدي هو الآخر إلى عدم القدرة على الصوم ، فمسلاً عن
حاجة الولد إلى الثدي سواء كان في مرحلة الجنين أم الرضاع ، أما القول بأن
القنية تكملة للقضاء فهي نظر لأن القضاء صوم والقنية إطعام فمسلاً يتصور

(١) الفرسى ج ٢ ص ٢٦١ وثيقة المسك ج ١ ص ٢٢٦ . ٢٢٧ .

(٢) المصلى لابن حزم ج ٦ ص ٦٦٥ مسألة ٧٧٠ .

التكلمة وإنما الذي يمكن أن يقال هو إيجاب ولحد منهما والقول بالقضاء هو الأرجح لأن الفقهاء مجمعون على أن الحمل والإرضاع من الأمراض فثبت لهما حينئذ حكم المريض المبرح برده ، ولما رفض ابن حزم للقضاء والتقية بحجة أن الشارع لم يثبت شيئا من ذلك فهو رفض مرغوض حيث أن الشارع قد أثبت القضاء للمريض بقوله تعالى ﴿ فعدة من أيام أخر ﴾ (١) .

ولمّا فإن ما ذكره المقلدون من لزوم التقية مع القضاء إنما هو أمر يتتلى مع قصد الشارع من إياحة الفطر للحامل والمرضع فهو بلائ ذي بدء راعى صحتها ليس عليهما بإعطائهما رخصة الفطر ومن ثم فالأوفق لمنهج التفسير عدم لزوم التقية في هذه الحالة لما في لزومها مع القضاء من الإضرار والمخرج وهما منفعلان في الشريعة ، هذا وقد ذكر الشافعية أن الحامل والمرضع إذا كانتا في سفر وأطرتا أرمتها التقية مع القضاء وهذا في قول ، وفي قول ثل لا تلزم التقية كالمسافر لأن فطرهما لحر السفر ، وفي قول ، ثالث تصب التقية مع القضاء على المرضع دون الحامل لأن فطر الحامل لمعطى فيها كالمريض (٢) .

ونرى أن القول الثاني هو الأرجح لأن القولين الآخرين تشدد واصبح ولأن السفر في حد ذاته سبب في الفطر والمسافر إذا فطر لا يلزمه غير القضاء بضا ، ولو أعطينا النظر عن كون المرأة حائلا أو مرضعا ليست مسافرة ؟ والواجب على المسافر إذا فطر ليس هو القضاء ؟ المذهب الشافعي يقول بذلك ، ولكن لم نجد مبررا عندهم لهدى القولين فكان الرجل القول الثاني مع ملاحظة ما قلنا به في التفرة بين الولود وغيرها .

٤- عنز الكبير :

إن المقصود بالكبر هنا هو الوصف الذي يلحق المكلف نتيجة تقدم السن فيؤثر على قدرته واستطاعته ، ومن ثم فالكبير في نظر الفقهاء هو الذي غابت قوته أو أشراف على العاء فهو كل يوم في نقصان إلى أن يعوت والرجل والمرأة في ذلك سواء وحكم الكبير والكبيرة عند عدم القدرة على الصوم فسي

(١) سورة البقرة آية ١٨٤ ، ١٨٥ .

(٢) مفتي المحتاج ج ١ ص ٤٤٠ .

رمضاني أو عند لحرق المشقة الفاحشة بالصوم لفساد وعليهما الإطعام دون
اقتضاء .

فمن عبد الرحمن بن أبي لؤلؤ عن معاذ بن جبل * ثم أنزل الله تعالى :
﴿ فمن شهد منكم الشهر فليصمه ﴾ فثبت الله صيامه على المقوم الصحيح
ورخص فيه المريض والمسلو وثبت الإطعام للكبير الذي لا يستطيع الصيام
مختصراً لأحمد وأبي داود * (١) .

وقال تعالى ﴿ وعلى الذين يطيقونه فدية طعام مسكين ﴾ (٢) فمن عشاء
فيه سمع ابن عباس يقرأ هذه الآية ويقول : هي للشيوخ الكبار والنساء الكبيرات لا
يستطيعان أن يصوما فيطعمان مكال كل يوم مسكيناً (٣) فإن عباس عليه السلام
أنها مخصصة بالشيوخ الكبار والنساء الكبيرات (٤) ، إلا أن زياد بن أسلم
والزهري قالوا : نزلت في المريض يطعم ثم يقرأ فلا يقضى حتى يدخل
رمضان آخر فيأخره صومه ثم يقضى بعده ويطعم عن كل يوم مد فمن اتصل
مرضه بربضان انتفى فليس عليه إطعام بل عليه قضاء فقط (٥) .

والذي عليه الجمهور : أن الآية نزلت في غير المرض وإنما نزلت في
الكبير والكبيرة والحبلى والمرضع (٦) .

ونرى أن هذا هو الأرجح لأن الله قد ذكر حكم المرض متيناً فكان ما
مما حكماً لأحد آخرى غير المرض كالكبر والحمل والإرضاع .

والآية التي مما محكمة وليست بمنسوخة كما ذهب إليه ابن عباس فهي
محكمة في حق من كبر ولا يستطيع الصوم والمراد لا يطيقونه أو يطيقونه في
الشباب ثم يمجزون عنه في الكبر .

(١) صحيح البخاري ج ٣ ص ٣١ .

(٢) سورة البقرة آية ١٨٤ .

(٣) صحيح البخاري سابق قبل الأوطار ج ٤ ص ٢٢١ .

(٤) نيل الأوطار ج ٤ ص ٢٢٢ .

(٥) نيل الأوطار السابق .

(٦) تفسير القرطبي ج ٢ ص ٢٨٨ .

وقد ذهب قوم إلى القول بالنسخ فقد نزلت الآية رخصة للشيوخ والعجزة خاصة إذا أطروا وهم يطيقون الصوم ثم نسخت بقوله تعالى ﴿ فمن شهد منكم الشهر فليصمه ﴾ ^(١) .

وقد صحح القرطبي عدم النسخ إلا أنه قال : والقول بالنسخ صحيح أيضاً ويحتمل أن يكون النسخ بمعنى التخصيص فكثيراً ما يطلق المتكلمون النسخ بمعنى ^(٢) وعلى هذا التوجيه يكون للشيوخ والشيوخ للذين لا يطيقون الصوم الفطر وعليهما الإطعام ، أما من يطيقه منهم وأولى غيرهم فلا يجزئهم غير الصوم حيث أن معنى فريضة الصيام إما هي الفطرة والاستطاعة والكسب أو غيره إذا كان مستطاعاً فقد انتهى الحذر المرحص في الفطر وعلى هذا فالآية محكمة في حق من عجز عن الصوم للكبر لعدم إطلاقه له بكون غيره .

وقد أخرج ابن نعيم في البيهقي * أن النبي ﷺ قدم المدينة ولا عهد لهم بالصيام فكانوا يصومونه ثلاثة أيام من كل شهر حتى نزل رمضان فاستكثروا ذلك وشق عليهم فكان من يطعم مسكيناً كل يوم تركه الصيام ممن يطيقه ^(٣) فهذا الحديث يدل على أن المطلق كفى له ترك الصيام وعليه الإطعام إلا أن هذا الحكم قد نسخ في حق من يطيقه وبقي في حق من لا يطيقه أبداً .

وعلى هذا جاءت قراءة الجمهور * يطيقونه * أي يقدرون عليه لأن فريضة الصيام هكذا : من أراد صام ومن أراد أطعم مسكيناً ثم نسخ في حق من يطيقه * ^(٤) .

وممن قال بالنسخ الحسن البصري وسلمة بن الأكوع وابن عمر والقواء ، وقد قال الحسن البصري وغيره أن الصمير في * يطيقونه * عائد على الإطعام لا على الصوم ثم نسخ بعد ذلك ^(٥) وبه قال الفراء والمجسني : وعلى الذين يطيقون الفداء فدية ثم قال أي الفراء : ويجوز أن يعود على الصيام ،

(١) سورة البقرة آية من ١٨٥ .

(٢) تفسير القرطبي ج ٢ ص ٢٨٨ .

(٣) سنن البيهقي ج ١ ص ٢٢٠ .

(٤) القرطبي السابق .

(٥) قال الأوطار ج ٤ ص ٢٣٦ .

والمعنى . وعلى الذين يطيقون الصيام أن يطعموا إذا أفطروا ، ثم نسخ بقوله تعالى ﴿ وَإِنْ تَصُومُوا خَيْرٌ لَكُمْ ﴾ ^(١) ونرى أن الصمير عند علي الصيام لأنه هو المنعقد عنه أما العدة فقد ذكرت في الآية متأخرة عن الصمير فالقول يعود الصمير على الصيام هو أولى ولأنه هو الذي يفهم من سياق الآية كما أنه هو الذي يتبادر إلى الذهن .

والفائزون بالنسخ ، اختلوا في النسخ ، فقيل أن النسخ للحكم هو قوله تعالى ﴿ وَإِنْ تَصُومُوا خَيْرٌ لَكُمْ ﴾ ^(٢) ولم يرتصه صاحب بطل الأوطار واعتصر بقوله : أنه إذا تقرر أن الإفطار والإطعام كانا رحمة ثم نسخ إرم أن يصير الصيام حتما واجبا ، فكيف يصح الاستدلال على ذلك بما يعيد الحريرة وهي لا تكل على الوجوب لدلالة قوله " خير لكم " على المشاركة في أصل الحبر ، وقد أجاب الكرمني على هذا الاعتراض جواب منكفا حاصله أن المرد هو أن الصوم خير من التلوع بالعدية والتلوع بها كان سنة والحبر من السنة يقتصر على الواجب ومن ثم فالأولى هو ما روى عن سلمة بن الأكوع وليس عمر أن النسخ قوله تعالى ﴿ فَمَنْ شَهِدَ مِنْكُمُ الشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ ﴾ ^(٣) .

والخلاصة في هذا أن حكم الإطعام قد نسخ في حق من يطيق الصوم مطلقا كما ذهب إليه جمهور السلف ومن ثم فحكم الفطر والإطعام باق في حق من لم يطق الصوم بسبب الكبر كما حصه ابن عباس .

وعلى هذا فالشيخ والشيخة عند العجر عن الصوم لهما الفطر وعليهما الإطعام عن كل يوم مسكيا وليس عليهما القضاء ، وإلى هذا ذهب الحصة والشافعية والحنابلة والريدية والأمامية ^(٤) إلا أن الحصة قالوا بأنه إذا أدى ثم قدر على الصوم بطلت العدة وإرمه الصوم لأن الشيخ الفاني هو الذي لا نرجي له القدرة على الصوم فإذا قدر تبين أنه لم يكن شيئا فانيا ^(٥) .

(١) سورة البقرة آية ١٨٤ القرطبي السابق .

(٢) سورة البقرة آية ١٨٤ .

(٣) سورة البقرة آية ١٨٥ ، الأوطار ج ٤ ص ٢٣٩ ، ٢٣٢ .

(٤) انظر الحصة حاشية ابن عابد ج ٢ ص ١٦٤ وللشافعية معنى المحتاج ج ١ ص ٤٤٠ وفتح

الوهاب ج ١ ص ١٢٢ وقدر البهية ج ٢ ص ٢٢٢ وللحاشية كشف القناع ج ٢ ص ٢٧٩

وللريدية بحر الرحار ج ٧ ص ٢٢٣ وللأمامية الروضة البهية ج ١ ص ١٥ ، ١٥١ .

(٥) بدائع الصالحات ج ٥ ص ٩٨ .

والذى عليه الملكية والظاهرية وأكثر الأبلهية أنه لا فدية لكن لى قسدر على الصوم فى رمن أخر إليه ولا فدية وبمصر الملكية قتل بالإطعام على سبيل الشنب ، ويقول ابن حرم الطاهرى ' هو مخاطب بالصوم ولكنه إذا كأل لا يطبق الصوم فله العطر لقوله تعالى ﴿ لا يكلف الله نفسا إلا وسعها ﴾ فإذا لم يكس فى وسعه فلا يكلفه ولا إلمام عليه لحزمة الأموال فلا يجوز لأحد إيهب غرامة لم يأت بها نص ولا إجماع ^(١) ومن قال بعدم إلا طعام نحو نور وأبو داود ^(٢) .

والراجع فى نظرنا هو ما ذهب إليه جمهور السلف وجمهور الفقهاء من لزوم الفدية وذلك لو ورد النصوص الدالة على ذلك فى حق من عجز عن الصوم للكفر ولم يثبت نسخ هذه النصوص كما لى الأغلب فى أحكام الشريعة هو إيجاب البذل عند العجز عن الأصل أما قوله تعالى ﴿ لا يكلف الله نفسا إلا وسعها ﴾ والذى استند إليه ابن حزم ففى قد أعلمنا النص فى موضعه ونفى محله وأسقطنا عنه الصوم للمعز لأنه ليس فى وسعه أما الفدية فلا مبرر لإسقاطها هى الأخرى بحجة ما ورد فى الآية لأن المعنى فيها هو ما ليس فى الوسع والفدية فى الوسع ودخلت تحت قدرة المكلف باستطاعته إلا إذا عجز عنها هى الأخرى فبأنها سقط مؤقتا اعصالا للآية لكنها تستقر فى دمه حتى يقدّر عليها فانقول بعدم لزومها على الإطلاق قول بجانبه الصواب .

هذا وقد ذهب الحنفية والألمية إلى القول ، بأن عدم القضاء على الكبير والكبيرة مبنى على قعالب من لى عجزهما عن الصوم لا يرجى روائه وبهما دائما فى نقصان لكن إذا فرض وحقت قدرتهما على الصوم وجب القضاء .

إلا أن الألمية قالوا : لهما لى عجزا عن الصوم أصلا فلا فدية ولا قضاء وإلى لطفه بمشقة شديدة لا يحتمل مثلها عادة فطوبها الفدية مع القضاء لأنها وجبت بالمطر أولا بالنص الصحيح والقضاء وجب بتجدد القدرة والأصل

(١) انظر للملكية الحرثى ج ٢ ص ٢٤٦ ، ٢٤٢ والظاهرية المعلى ج ٦ ص ٥٦٧ مسألة ٧٢٠

وبالنسبة للإصاح وحشية ج ٢ ص ٦١٩ سورة البقرة آية ٢٨٦ .

(٢) نيل الأوطار ج ٤ ص ٢٢٦ .

بقاء العنية لإمكان الجمع ولجوئنا أن تكون عوضا عن الإطعام لا بدلا عن القضاء ^(١) .

والأصح عند الشافعية كما في المجموع ، هو أن العنية واجبة ابتداء ومن ثم لو قدر الكبير على الصوم فإنه لا يلزمه القضاء ^(٢) .

والراجع في نظرنا هو ما ذهب إليه الشافعية من عدم لزوم القضاء على الكبير والكبيرة عند حدوث القدرة لأن الشارع قد أسقط القضاء عنهما للغياب من حالهما وهو عدم البرء ولوجب العنية ومعنى ذلك هو سقوط الأصل وهو الصوم لفترة القدرة عليه إذ بهما دائما في نفسان .

وقد ذهب لأبوصبيحة إلى صحة التوبة في الصوم عنهما وذكروا أنهما هو أن عجورا كبرت على عهد جابر بن زيد قتل له ولذاها : أنها عجرت عن شهر رمضان قتل لهما جابر : صوما عنها ، فصام عنها الأكبر منهما ثم بقيت حوالي سنة فأتابها جابر فقتل لهما أو حية هي بعد ؟ فقالا نعم ، فقال لهما : أطعما عنها " فهو قد أمرهما بالصوم مرة والإطعام مرة لمرة ^(٣) .

والذي نراه في هذا أنه قول غير صحيح فالصوم عبادة بدنية محضة وجبت بأصل الشرع فلم تحلها البدنية كالصلاة ومن ثم فإن جابرا عندما أمر بالإطعام عنها في المرة الثانية إنما هو في نظرنا رجوع منه عن الحكم الأول وهو الصوم عنها بذليل أنه سأل هل هي حية لم لا فلما علم أنها حية أمر بالإطعام ، ولعل غلطته في المرة الأولى عن الأمر بالإطعام ربما كان لعدم علمه بالحكم الصحيح وهو الإطعام .

ولفانثون بوجود العنية على الكبير والكبيرة قالوا بعدم سقوطها عند المعجز عنها وإنما تستقر في دمة الغير فمضى قدر عليها لطعم ^(٤) .

هذا قد ذهب للشافعية إلى أن الكبير إذا كان مسافرا وعاجرا عن الصوم فلا عنية فيه لأنه أنظر بعذر معتاد ولا قضاء عليه أيضا لمعجزه عنه ^(٥) .

(١) انظر للحنفية والأمامية المصادر السابقة لهم .

(٢) انظر للشافعية المصادر السابقة .

(٣) الإيضاح وحاشية ج ٢ ص ١١٩ . وجابر بن زيد هو إمامهم في فقهه .

(٤) انظر للحنفية والشافعية والحنابلة والزيدية والأمامية المصادر السابقة .

(٥) كشف القناع ج ٢ ص ٢٧٩ .

ونرى أن عليه القضية لأن فطره حينئذ إنما هو لعدمه عن الصوم لا لخصومه الصبر فهو مفطر حتى ولو كان مقبلاً ومن ثم تلزمه الدابة بمس القرآن والسنة .

المطلب الثالث عذر الصفر

الصفر عبارة عن خروج يتكلف فيه مؤنة وهو أن لم يرد في تعريضه نص من الشارع إلا أنه ورد في الشرع تنبيه على أحكامه ^(١) ، والصفر سبب للفطر في رمضان ترخصاً لمن كان على سفر لقوله تعالى ﴿ فَمَنْ كَانَ مِنْكُمْ مَرِيضاً أَوْ عَلَى سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِنْ أَيَّامٍ أُخَرَ ﴾ ^(٢) وقد كان الصوم الصفر في القرآن الكريم ووروده مطلقاً عن أي قيد أثر على أقوال الفقهاء عند تعرضهم لأحكامه .

والذي لا مراء فيه ولا جدال أن الفطر في الصفر إنما كان لمطابقة المشقة وعدم القدرة على الصوم فيه في غالب الأحوال والأحكام إنما تبنى على الغالب لا على النادر ومن ثم ففطر الصفر لا يخرج عن كونه عذراً لا يطبق المكلف فيه الصوم وقد تأكد ذلك من اقترانه بعذر المرض في الآية الكريمة ، والمسافر إذا فطر كان عليه القضاء لقوله تعالى ﴿ فَعِدَّةٌ مِنْ أَيَّامٍ أُخَرَ ﴾ وقد حاول فقهاء للمذاهب تحديد المصافة التي يعتبر المكلف مسافراً فيها ومن ثم يباح له الفطر فالمادة الحديثة : قدروها بالصفر ثلاثة أيام فصاعداً وهو المعتمد عند الألبانية وفي قول عدهم الزيادة على فرسخين ^(٣) .

ولمستد هؤلاء إلى ما رواه مالك عن ابن عمر أنه قصر الصلاة إلى خبير وقال : هذه ثلاث قواعد يعنى إتيان ^(٤) .

لما قلنا في حق : فقد رويها بثمانية وأربعين ميلاً هاشمية وهذا هو المشائع عندهم وبص عليه الشافعي لأن ابن عمر وابن عباس كانا يقصران ويفطران

(١) أحكام القرآن لابن العربي ج ١ ص ٣٣ .

(٢) سورة البقرة آية ١٨٤ وسورة آية ١٨٥ .

(٣) نظر الطهري رد المحتار ج ٢ ص ١٦٠ وقهر الرائق ج ٢ ص ٣٠٢ واللباب في الإيضاح

ج ٢ ص ١١١ .

(٤) سنن البيهقي ج ٣ ص ١٣٦ .

في أربعة برد ما فوقها ولا يعرف لهما محالف ، والأربعة برد ستة عشر فرسخا والفرسخ ثلاثة أميال والميل أربعة آلاف خطوة .

والهاشمية نسبة إلى بني هاشم لتقديرهم لها وقت خلافتهم بعد تقدير بنى أمية لها لا إلى بني هاشم جد النبي ﷺ كما وقع للرافعي .

وهي بالأيام عدهم مسيرة يومين بلا ليلة معتلين أو ليلتين بلا يوم معتلين أو يوم وليلة كذلك بسير الأتقال وهي الحيوانات المثقلة بالأحمال والأمر في ذلك على العادة المعتادة من الدواب والامتراحة والأكل والصلاة وسواها لأن ذلك مقدار أربعة برد ، ولا فرق عندهم في المسافة بين البر والبحر .

ومن الشافعي أيضا على أنها ستة وأربعون ميلا وعلى أنها أربعون ميلا ولا مباداة في ذلك فأراد بالأول الجميع وبالثاني غير الأول والثالث وبالثالث الأميال الأموية ولقي خرجت بقوله الهاشمية ^(١) .

وقد قدرها المالكية بثمانية وأربعون ميلا كشافعية ^(٢) إلا أن القرطبي قد ذكر في تفسيره نقول عن الإمام مالك فقال : المسافة يوم وليلة ثم رجع فقال : ثمانية وأربعون ميلا وقال مرة : ثلث وأربعون ميلا وقال مرة : ستة وثلاثين ميلا وروى عنه يومئذ ، وفصل مرة فقال في البحر مسيرة يوم وليلة وفي البر ثمانية وأربعون ميلا ، وقد رجح القرطبي القول بأربعة برد وهي ستة عشر فرسخا كما عند ابن عمر وابن عباس والشافعي ^(٣) وقد ذهب الحنابلة والأمامية إلى تقدير المسافة بأربعة برد أي ثمانية وأربعون ميلا كما هو الشائع عند الشافعية والمالكية ^(٤) .

واستند هؤلاء جميعا إلى ما روى عن بلع عن سالم بن عبد الله أن أنباء عبد الله بن عمر ركب إلى ذات النصب فقصر الصلاة في مسيرة ذلك قال مالك وبين ذات النصب والمدنية أربعة برد ^(٥) .

(١) معنى المحتاج ج ١ ص ٢٦٦ ، وفتح القراء ج ١ ص ١٦٢ .

(٢) بلدة السلك ج ١ ص ٢٢٦ .

(٣) تفسير القرطبي ج ٢ ص ٢٧٧ .

(٤) قطر الحنابلة كتاب الفلاح ج ٢ ص ٢٨٠ وللأمامية فروضة البنية ج ١ ص ١٥٠ .

(٥) سنن البيهقي ج ٣ ص ١٢٦ .

ولما روى مالك أنه بلغه أن عبد الله بن عباس كان يقول " تقتصر الصلاة في مثل ما بين مكة والطائف وفي مثل ما بين مكة وجدة وفي مثل ما بين مكة وعصفان ، قال مالك : وذلك أربعة برد " (١) .

ولما روى مجاهد عن ابن عباس قال : إذا سافرت يوماً إلى الليل فلتقتصر الصلاة (٢) . وهالك لأحاديث كثيرة عن عبد الله بن عمر وابن عباس تؤكد أن المسافة إنما هي أربعة برد أو يوم وليلة .

والذي نود التنبيه إليه أن هؤلاء الفقهاء قد اعتبروا مسافة القصر هي المسافة المبيحة للطهر في رمضان ومن ثم فهم يحلون عليها عند تحديدهم للمسافة للطهر .

لما ابن حزم الظاهري فقد قدرها بمسافة ميل ما فرقه (٣) .

والذي نراه في هذا الخلاف الواقع بين العلماء في تحديد المسافة أنه يرجع إلى اعتبار كل فقيه في حصول المشقة وعدم حصولها ومن ثم فإن كلا منهما قال بالمسافة التي تتحقق بها المشقة ويحصل بها التضرر للمسافر إذا صام وفقاً لما بلغ إليه اجتهاده وما بلغه من نصوص قال بصحتها وإن كنا نميل إلى الأخذ بما ذهب إليه السادة الشافعية ومن وافقهم وذلك لكثرة النصوص الواردة بما ذهبوا إليه من تحديد المسافة .

ولكن السؤال الذي يثار الآن هو . أن هذا التقدير للمسافة وإباحة الطهر للمسافر بها إنما كان نظماً للمشقة التي تلحقه بسبب السفر على ظهور الحيوانات أما في عصرنا فقد جنت وسائل مستحثة اختصر بها الإنسان وأصبح لها أثر واضح في اختصار الوقت وتقليل الجهد والمشقة فهل لهذا أثر على الحكم الذي أثبت للشرع ؟

هذا تطهر لغة فقهاء الشافعية وبعد نظرتهم وكانهم قد تولفوا هذا التطور في وسائل المواصلات ، ومن ثم فهم لم يجعلوا لقطع المسافة في الزمن اليسير أثراً على الحكم الذي أثبتته الشرع للمسافر .

(١) المرجع السابق للبيهقي ص ١٣٧ .

(٢) المرجع السابق للبيهقي .

(٣) المطبوع ج ٦ ص ٥٤٤ مسألة ٧٦٢ .

جاء في متى المحتاج * ولا يؤثر قطع المسافة في رمي يسير فلو قطع الأميال فيه في ساعة مثلاً لشدة جرى السحبة بالهواء أو بحوء قصر فيها لأنها مسافة صالحة للقصر فلا يؤثر قطعها في رمي يسير ، ، وكذلك في البر كما لو ركب فرساً سريعاً وله - أي - المسافر الاجتهاد عند الشك في طول السفر .^(١) والنص هنا وإن كان وارداً في مسافة القصر إلا أن العمل به فسي مسافة للطريق واجب الأحد به لأنهم نصوا على أن مسافة القصر هي مسافة القصر .

هذا وقد اختلف الفقهاء في صفة السفر .

فالشافعية والمالكية والحنبلة يشترطون للطريق في السفر أن يكون سفر طاعة لأن القصر في السفر رخصة والرحص لا تناف بالمعاصي .

بينما ذهب الحنابلة والأمامية إلى القول باستواء السفر في القصر سواء كان سفر طاعة أو سفر معصية وقد عطل الحنابلة قولهم هذا : بأن القبح المجاور لا يعدم المشروعية . ويرى ابن حزم أن القصر فرض في السفر طاعة كسائر معصية أو لا طاعة ولا معصية لصوم السفر في الآية للكرامة^(٢) .

واختلف أيضاً في الفضلية القصر أو الصوم في السفر :

فالحنفية والشافعية والمالكية والزيديّة ذهبوا إلى أن الصوم في السفر أفضل لمن قوى عليه ولم يتصرّر به لقوله تعالى (**وإن تصوموا خير لكم**)^(٣) لما أن تصرّر بالصوم على خاف الهلاك وجب القصر وإن كان التصرّر لمطلق المشقة بأن كان معه راحة مثلاً وهم مطروون والنفقة مشتركة من القصر أفضل للمنفعة التي تلحقهم بقسمة حصته في النفقة^(٤) .

بينما ذهب الحنبلة والظاهرية والأمامية إلى القول بالقصر مطلقاً لقوله تعالى (**أو على سفر**) فالآية تقتضي بصومها قصر في السفر مطلق ، ولأنهم عن الصوم في السفر قد ورد بالحديث الشريف ، فقد روى عن جابر بن

(١) متى المحتاج ج ١ ص ٣٦٦ .

(٢) فطر الشافعية والمالكية والحنبلة المراجع السابقة والحنابلة والظاهرية والاسامية المراجع السابقة أيضاً .

(٣) سورة بقره آية ١٨٤ .

(٤) فطر للحنابلة والشافعية والمالكية المراجع السابقة والزيديّة البحر الزخار ج ٢ ص ٢٢٢ .

وَقَدْ أَخَذَ الْقَوْمُ فِي الشُّعْرِ

ذهب الشافعية : إلى أنه إذا دوى المكلف الصوم وسقط الإبرار قال جنون
أو مجنون ما اعتبر معتبره في صلاة الميتر علم ولا فلا
لما إذا أصبح مقبها صلتها فلا يطرأ لها
والمتر قلبت لحضر لاه الأصل
هو أن المصلي كرم عليه فطر لا يشاء الفصح والأصبع عديم هو
علم الفطره عترة وكون اليوم ولذا أو أصبح صلتها من متر لم يكن له
أصله المصلي

[illegible]

يبلغ المسافة فيه القطر بعد خروجه ومطارقه بيوت قرية المصرة لأن السفر مريح القطر فأجابه أثناء النهار كالمرس الطائر ولا يجوز لب القطر أن

[illegible]

(7) $\text{C}_2\text{H}_5\text{I}$ 7.5 g, 11.4 mmol.

(١) نظر مجلس المحتاجين ١ من ٤٣٧ ونظر المجلس ٢ من ٦٢٥.

(۲) نظر المصنف على ما ذكره من أن قوله تعالى "وَأَنذَرْتُكُمْ نَارًا تَلَظَّى" أي ناراً تتلظى، لا يجوز أن يكون مصدرًا لقوله "تَلْزَمُونَ" لأن المصدر لا يجر إلا بالواو.

(۲) بلخہ مسجد لاکھ مسجد ج ۱ ص ۳۳۱، کتب خانہ جامعہ اسلامیہ لاہور ۸۷۷ء۔

كما أننا نرى أن من أصبح في حضر مسافرا كل له الفطر حتى ولو كان ذلك بعد طلوع فجر لتحديث السابق ولما روى عن عائشة رضي الله عنها ، أن حمزة بن عمرو الأسلمي قال للنبي ﷺ الصوم في السفر ؟ وكان كثير الصيام فقال : " أن شئت صم وإن شئت فأفطر " ^(١) ووجه الدلالة أن الرسول ﷺ أباح للمسافر الفطر في السفر دون تحديد وقت الفطر فكان مطلقا دون تفصيل .

أما من حل حضرا ولم يجمع قائمة فإن له الفطر بشرط الإقتصار على عشرة أيام أو أحد عشر يوما على اختلاف الروايات ومن ثم فإنه لا يجوز الريادة على ذلك إلا بدليل .

والحجة في ذلك هي ما روى عن ابن عباس أن النبي ﷺ " غرا غسوة لفتح في رمضان وصام حتى إذا بلغ الكبد - الماء لدى بين اليد وعصا - فلم يزل مفطرا حتى قتلح الشهر " ^(٢) ووجه الدلالة من الحديث أن الفتح كان لعشر بقين من رمضان فهو يدل على أن المسافر إذا قام ببلد مترددا أجاز له الفطر مدة تلك الإقامة .

والمقيم وإن كان الأصل فيه ألا يفطر لرواى المشقة ومن ثم لا يجوز له الإفطار ؟ فهذا كما يقول لشوكاني إنما ثبت عند عدم الدليل الذي يدل على الإفطار وهذا قد قام الدليل على جواز إفطره - الحديث السابق - فالحديث يدل على أن من كان مقيما ببلد وفي عومه السفر يفطر مثل المدة التي أفطرها رسول الله ﷺ بمكة وهي عشرة أيام أو أحد عشر يوما على اختلاف الروايات فيقتصر على ذلك ولا يجوز الريادة عليه إلا بدليل ولا دليل ^(٣) .

(١) صحيح البخارى ج ٣ ص ٢٠ .

(٢) بين الأوطى ر لشوكاني ج ٤ ص ٢٢٩ .

(٣) المرجع السابق لشوكاني .

المطلب الرابع أعذار أخرى غير المرض والسفر

١ - غلبة الجوع أو العطش أو الشيق .

إن الجوع والعطش والشيق من الأمور الطبيعية التي من شأنها أحداث هزات عصبية إذا تغلبت على الكائن الحي فصلا عن الإنسان ومن ثم فإن فقهاء الشريعة قد راعوا هذه الأحوال .

فالصائم إذا غلبه الجوع أو العطش وكان ذلك مؤديا إلى الهلاك أو نقصان في العقل فإنه حينئذ يجب عليه الفطر لقوله تعالى : ﴿ ولا تلقوا بأيديكم إلى التهلكة ﴾ ^(١) وقد ذهب الحنفية والشافعية والحنابلة والربدية إلى القول بالسروم القضاء حينئذ ^(٢) . وبه قال المالكية " ولما العطش للفطر ابن حبيب على استحباب الفدية له . . . وحكى في الفوائد عن ابن وهب عن مالك أنه لا شيء عليه إلا القضاء . . . واعتمده الأجهوري فقال : مقتضى كلام الأشياخ وكلام الموق في الرابع لا فدية على المنعش بحال " ^(٣) .

بينما ذهب ابن حزم الظاهري إلى القول بأن من جهده الجوع والعطش حتى غلبه الأمر ففرض عليه أن يفطر فإن خرج بذلك إلى حد المرض فطبعه لقضاء وإن لم يخرج إلى حد المرض فصومه صحيح ولا قضاء عليه لأنه مغلوب مكره مضطر ولم يأت القرآن ولا السنة بإيجاب قضاء على مكره أو مغلوب ^(٤) .

ويرى الأمامية أن ذوى العتاش وهو داء لا يروى صاحبه ولا يتمكن من تركه شرب الماء طول النهار ، يسقط عنه القضاء وتجب عليه الفدية عن كل يوم ، أما لو برئ فطبعه القضاء وقطع في الدروس بوجوب الفدية مع القضاء ،

(١) سورة البقرة آية ١٩٥ .

(٢) فطر المنعشة حاتمة ابن عابدين ج ٢ ص ١٥٨ ، والبحر الرائق ج ٢ ص ٣٠٢ ، والشافعية مني المستاج ج ١ ص ١٢٧ ، والحنابلة كتاب القضاء ج ٢ ص ٢٧٩ ، والربدية البحر الرخا ج ٢ ص ٢٢٢ .

(٣) لغزني ج ٢ ص ٢٤٢ ، ٢٤٣ وحاشية الصقفي ج ١ ص ١٥٠ .

(٤) المعلى ج ١ ص ٢٩٠ مسألة ٧٧٥ .

بينما ذهب صاحب الروضة منهم إلى أن الأكوى أنه إذا عجز بالعطاش عجزاً لا يحتمل كان له العطر ولا قضاء ولا فدية في حقه أما إذا كان العجز لمجرد مرية مشقة وجبت عليه الفدية ^(١) ، والذي يراه في هذا هو أنه إذا كان المكلف من عاقبته عدم الصبر على الجوع والعطش فإن له العطر وعليه الفدية فبقول لأن عدم صبره هذا يرجع في الحقيقة إلى مرض في جسمه وخاصة أصحبه الأمراض المرمسة كمرضى الأعصاب ونحوها فهؤلاء ممن لا يطيقون الصيام وحكمهم العطر وإخراج الفدية عن كل يوم وهذا هو ما ذهب إليه الأمامية ، أما إذا كانت غلبة الجوع والعطش لأمر طارئ كشدة حر أو مشقة عمل أو مرض طارئ فمثل هؤلاء لهم العطر وعليهم القضاء وهو ما ذهب إليه الحنفية والشافعية والحنابلة والربدية والمالكية .

أما ما ذهب إليه ابن حرم فظاهر فيه النقص لأنه قد أوجب العطر على من بلغ به الجوع أو العطش إلى حد المرض وأقره القضاء وإذا كان الأمر كذلك فإنه كان يجب عليه أن يقول بالقضاء على من لم يصل إلى حد المرض ولكن جهده الجوع والعطش حتى صار مطلوباً مضطراً حيث لا فرق بين الحالتين لأن السبب في نظرياً أمر واحد وهو غلبة الجوع والعطش ، ونحن قد قلنا بالفرقة السابقة ورنينا لكل حالة حكمها مستقدي إلى آراء الفقهاء ليس ونقتاهم في هذا المقام .

أما من به شيق ويغاف على نومه من غلبته كل يخاف من اشتقاق ذكره أو أنثياه فإن السادة الحنبلة قالوا بأن له الجماع وعليه القضاء ولا يكره لقول أحمد " بجماع ولا يكره ويقضى يوماً مكنه " أما أن أنفعت الشهوة بعير جماع فإنه لا يجوز له فعله قالوا : لو أنفعت بالمعاخدة لو بد الجارية لو بد الروجة لو بيده هو — فإن تحدر قضاء الشيق لدولمه بأن أصبح كالمريض فحكمه حكم التكبير الصادر عن الصوم بغير وطعم كل يوم مسكياً ولا يقصر بد أنه لا قضاء إلا مع عذر معتاد كمرض وسفر ونحوها ، ولما قال حكم المريض الذي ينفع بالجماع في مرضه حكمه حكم من خاف تشقق فرجه أو أنثياه ^(٢) .

(١) الروضة البهية ج ١ ص ١٥١ .

(٢) كسب اللداع ج ٢ ص ٢٧٩ ، ٢٨٠ .

٢ - الفصل الثاني :

إذا كان الصائم يقوم بعمل شاق يصعبه عن الصوم في رمضان وخشى على نفسه الهلاك كان له الفطر .

وقد لورد الحنفية صورا لهذا منها : أن الأمة إذا اضطرت عن العمل وخشيت الهلاك بالصوم جاز لها الفطر ، والذي ذهب به متوكل السنن إلى العمارة في الأيام الحارة وخشى الهلاك أو نقصان العقل فإن له الفطر .

والصائم الذي يمرض المرمى بأن يحولهم ويلزمهم رعايته له الفطر إذا كان في صومه صياح لهم وفيه هلاكهم لصعوبة عن القيام بشأنهم إذا صدم .

وأياها الحر الحاد أو العبد أو الداهب لمد الدهر إذا اشتد الحر وخاف الهلاك فله الفطر ، والحر والأمة إذا صمعتا عن الطبخ أو عمل تشوب فليس لهما الفطر وإن كان قد جاء في الصلوات الطهيرية أن للأمة أن تمتنع عن امتثال أمر المولى إذا كان ذلك يجرها عن إقامة الفرائض لأنها مبقاة على أصل الحرية في حق الفرائض^(١).

وعند الحنابلة : أن الأجبر في صنعة شاقة أن خاف بالصوم تلفا ففطر وقضى في ضربه ترك الصنعة فإن لم يصره تركها أم بالفطر وعليه تركها أما إذا لم ينتف التصرر بتركها فلا أم عليه بالفطر وذلك للعذر^(٢).

والذي نراه في العمل الشاق هو أنه يجب على المكلف ألا يصل بالعمل إلى الحد الذي يوصله إلى ضعف المبيع للفطر ففي كتب الحنفية * لا يجوز للخباز أن يخبز خبزا يوصله إلى ضعف مبيع للفطر بل يخبز نصف النهار ويستريح في النصف فلي قبل لا يكفيه أجرته أو ربحه فهو كاذب وقوله بأن لا يقصر أيام القضاء *^(٣).

لكي إذا لم يستطيع التخلي عن العمل لحاجة العمل إليه وغلب على ظنه الهلاك بالصوم لأمانة أو تجربة فإن له الفطر .

وقد أوجب الحنفية والحنابلة بما ذكرناه من صور لقضاء على من فطر .

(١) فروع الفرق ج ٢ ص ٢٠٣ ، رد المحتار ج ٢ ص ٦٥٩ .

(٢) كتاب الفتح ج ٢ ص ٢٧٩ .

(٣) المراجع السنية للحنفية .

إلا أننا نرى أنه إذا كان العمل الشاق هذا هو مصدر رزق المكلف ولا يمكنه التحلي عنه كالمعاملين بالمحاجر والمناجم فهؤلاء ممن لا يطيقون الصوم وعليهم العدية دون القصاص لدوام العمل أيام الضر وفي فراغهم القصاص مثبقة وعسرا ، أما إذا كان العمل الشاق أمرا طارئا فحين من أفطر يلزمه القصاص .
ومثل العمل الشاق قتال العدو فالعازي إذا كان يطم بفتحنا أنه يقتل العدو في شهر رمضان وبحال الصف إلى لم يطر فإن له الفطر قبل الحرب مسافرا كان أو مقبلا ومن باب أولى له الفطر إذا كان في القتال وذلك لدعاء الحاجة إليه وعليه القصاص (١) .

٣ - الخوف على نفس ومال الغير :

إذا كان هناك من يشرف على الهلاك بفريق وغيره وكس الصائم لا يقدر على إنقاذه إلا بالفطر كان له ذلك وإنقاذ من أشرف على الهلاك ، والفطر هنا واجب لأن إنقاذ من أشرف على الهلاك واجب وما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب .

هذا وقد فسر الجنبلة الفطر على ما إذا ما كان المشرف على الهلاك آدميا محصوما بينما ذهب الشافعية إلى شمول الحكم للأدمى المحصوم والحيول المحترم وكذلك إنقاذ المال إلا أنهم قالوا بأن الفطر لانقاذ المال ليس بواجب بل هو جائز .

وقد حصل خلاف بين الشافعية في القهل فالأظهر إيجاب القصاص والعدية لأنه فطر ارتفق به شخصان في حالة إنقاذ الأدمى أو الحيول أما تحليص المال فطيه القصاص فقط ولا عدية عليه كما صرح به القفال لأنه لم يرتفق به شخصان والقول الأظهر في هذا يستند إلى القياس على الحامل المرصع .

والقول الثاني يوجب القصاص فقط في الجميع ولا عدية ويقول بأنه لا وجه للقياس على الحامل والمرصع لأنهما ورد الخبر بهما فبقي ما عداهما على الأصل (٢) .

(١) المرجع السابقة للمنعبة والنجيلة .

(٢) معنى المحتاج ج ١ ص ٤٤٦ ، والفقر البينة ج ٢ ص ٢٣٤ للشافعية . والجنبلة كشف لفتاح ج ٢ ص ٢٨٢ .

والذي نراه راجعا هو القول الثاني لمراعاته التمييز وإلا فما هو الدسب الذي جناه المنفذ حتى يوجب عليه البذلين فضلا عن أن القياس على الحامل والمرضع قياس بعيد فالجامع بين المقيس والمقيس عليه هو القطر كما ذكره القول الأطهر ، وهذا الجامع في نظرنا يمكن القول به في كل مسائل القطر المرخص فيه للأعداء والمذهب في عمومه لا يأخذ به ، وقد لوجب الحنبلة الفصاء فقط دون العدة وهذا هو الراجع في نظرنا لأن :

لشافعية قالوا بأنه إذا غلبه الموج ولم يستطع إنقاذ من أشرف على الهلاك فإنه عليه التصاء فقط فالأولى إعطاء هذا الحكم له إذا فقد لأنه بذلك حقق المرض الذي من أجله رخص له في القطر .

وقد ذهب الحنبلة إلى أنه إذا كان هناك رصيع مبطون بخلاف موته ولا يمكن إعطاؤه لنواء ورغم الأطباء أن القطر إذا شربت دواء معيناً برئ الطفل وتماثل واحتاج الأمر أن يشرب القطر لنواء بهرا في رمضان كان لها ذلك إذا قال به طبيب ثقة حادق في طبعه مسلماً ، وعليها الفصاء بلا عدة (١) .

(١) البحر الرائق ج ٢ ص ٣٠٣ ، ورد المختار ج ٢ ص ١٥٩ .

الفصل الرابع الاستطاعة في الزكاة

إن الزكاة التي فرضها الشارع تنقسم إلى قسمين :

الأول : زكاة المال .

الثاني : زكاة الفطر .

والزكاة بقسميها مشروطة بالاستطاعة المالية ، بمعنى أنها لا تجب إلا على قادر بأن يكون المكلف مالكا للنصيب في الأولى وإن يكون مملوكا لما يفصل عنه وعن نثره نفقة يوم العيد ولبنته في الثانية ، والحديث عن الاستطاعة في الزكاة يتضمن مبحثان :

المبحث الأول : الاستطاعة في زكاة الأموال — وينقسم :

١ — زكاة مبنية على التفسير .

٢ — أمور تحقق الاستطاعة ونفيها — أمران .

الأمر الأول : كمال النصاب الشرعي بأن يكون هذا النصاب مملوكا لمعين

ملكاً تاماً ممكناً من التصرف — ونعته الآتي :

١ — كمال النصاب .

٢ — ثلث النصاب .

٣ — مال الوفاة .

٤ — مال من دون البلوغ .

٥ — مال الرقيق .

٦ — مال المنين .

٧ — المال الضمير .

٨ — المخصوب والممروق .

٩ — المال المدفون والمسلط في البحر .

١٠ — المال المجزوء .

- ١١ - المال الغائب والضال .
- ١٢ - المال الذي لم يحكم به صاحبه .
- ١٣ - المال الذي تستولي عليه الكفار .
- الأمر الثاني : لمكان الأداء .

المبحث الثاني : الاستطاعة في زكاة الفطر - ويتضمن :

- ١ - تحقق الاستطاعة في زكاة الفطر .
- ٢ - الذين المؤجل لا يؤثر في القدرة على زكاة الفطر .
- ٣ - قدر المخرج مبني على الاستطاعة .

المبحث الأول

الاستطاعة في زكاة الأموال

١ - الزكاة مبنية على التيسير :

إن المال هو سبب فرضية الزكاة لأنها وجبت شكراً لنعمة المال ، ولهذا فإنها تصاب إليه ، فيقال زكاة المال ، والإصالة في مثل هذا يراد بها المسببية كما يقال صلاة الظهر ، وصوم الشهر وحج البيت ونحو ذلك والحكمة من فرضية الزكاة مواساة الفقراء ^(١) .

وفرضية هذه الزكاة مقرونة بالتيسر لكون المخرج قليل جداً من كثير ولو فوجعه مرة واحدة بعد الحول ولأن المال الذي وجبت فيه الزكاة مشروط بالنماء ، إذ من المعلوم أن القدرة على الأداء تحصل بمال مطلق ولكن الشارع شرط النماء على المال لكون المؤدى جزءاً منه فيكون في غاية التيسير ^(٢) .

(١) بدفع الصنعة ج ٢ ص ٨١٢ ، مختصر ابن العلي ج ٢ ص ٧ .

(٢) التقرير والتحرير ج ٢ ص ٨٦ ، وتبيين الحقائق للزيلعي ج ١ ص ٥٥ ، وسواء كل النماء حقيقة كالتراد والتبادل والتجارات أو تقيدياً بأن يتسكن المالك من الاستئمان لكون المال في يده أو في يد نائبه وسواء كل النماء خلقاً كالذهب والفضة لأنها خلقاً للتجارة أو قطعياً وهو ما يكون باعداً الحد وهو العمل بنية التجارة " فظهر تيسر الحقائق ج ٢ ص ٢٥٦ .

وقد حالف الإلمام ملك فلم يشترط النماء في المال محتجا بعمومات الزكاة من غير الفصل بين مال ومال ، نحو قوله تعالى ﴿ وَلْيَسُوا الزَّكَاةَ ﴾ ^(١) ، وقوله ﴿ خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً ﴾ ^(٢) ﴿ فِي أَمْوَالِهِمْ حَقٌّ مَطْمُومٌ ﴾ ^(٣) فتجب عنده في الثياب البذلة وثياب المهنة وتجب في الطوفة والعمولة والعمولة من المواتى وعبيد الحمة والمكن والمراكب وكسوة الأهل وطعامهم وما يتجمل به من أنية أو لؤلؤة أو فرش ومتاع لم يدوبه للتجارة ونحوها ، وعلى المالكية مذهبهم هذا أيضا بأن الزكاة وجبت شكرا لنعمة المال ومعنى النعمة في هذه الأموال أنتم وأقرب لأنها متعلق ببقاء فكلفت لدعى إلى الشكر وقد نقل ابن الحاجب المالكي الاتفاق على ذلك عند فقهاء المالكية ^(٤) ، ولكن ما نكره المالكية مردود عليه بأن النعمة التي ذكروها في هذه الأموال غير النامية ترجع إلى عمدة البنى ، ومن ثم فالعمومات في أدلة زكاة مقصود بها الأموال النامية فالزكاة هي النماء وذلك من المال النامي ، أي المعد للاستثمار ^(٥) .

ومن ثم فالرأى هو القول بشرط النماء لأن به تتحقق لفظة كما أنه يؤدي إلى التوهم والاستمرار في دفع الزكاة إذ أن المؤدى سيكون جزءا من هذا النماء وذلك غاية المصلحة للمالك والممتنع كما أنه المناسب لمعنى الزكاة إذ أنه من معانيها النماء .

٢ - تحقق الاستطاعة في الزكاة :

لأن الاستطاعة في الزكاة تتحقق بأمرين :

الأمر الأول : كمال النصاب الشرعى لها ولأن يكون هذا النصاب مملوكا

لمعين ملكا تاما مكنيا من التصرف .

(١) سورة البقرة آية ١١٠ - سورة النساء آية ٧٧ - سورة النور آية ٥٦ .

(٢) سورة التوبة آية ٦٠٣ .

(٣) سورة المطر آية ٢٤ .

(٤) مواهب الجليل ج ٢ ص ٢٩٢ .

(٥) بدائع الصلتع ج ٢ ص ٨٢٩ .

الأمر الثاني : أن يكون المالك متمكناً من أداء الزكاة .

فإذا توافر هذان الأمران كان المالك قادراً على أداء الزكاة لما إذا انتفى شيء منها كان لذلك تأثيره على القدرة وبالتالي على أداء الزكاة وفي مدى هذا التأثير خلاف بين الفقهاء ، ولبيان هذا سنتعرض للحديث عن الأمرين السابقين .

الأمر الأول : وهذا الأمر ينلج تحته مسائل كثيرة نذكرها في الأتى :

١ - كمال النصاب ونقصه :

النصاب في الشرع هو : " القدر الذي إذا بلغه المال وجبت فيه الزكاة وسمى نصاباً لأنه كالعلم المنسوب لوجوب الزكاة لو لأن المال إذا بلغ النصاب إليه بحث المسألة " (١) فإذا كان النصاب كاملاً كما قدره الشارع وجبت الزكاة لتحقق القدرة عليها أما إذا كان القدر أقل مما اعتبره الشارع للنصاب فلا زكاة لأنها لا تجب إلا على الغنى والعنى الموجب للزكاة لا يحصل إلا بالنصاب ومدونه لا يتحقق معه الغنى ولأنها وجبت لشكر نعمة المال وما دون النصاب لا يكون نعمة موجبة للشكر بل يكون شكره شكراً للنسبة البسيطة ولأن ما دون النصاب لا يحتمل الموصاة فلم تجب فيه الزكاة (٢) هذا وقد جرت مناقشة بين الطائفة أنفسهم من جهة وبين الشافعية من جهة أخرى حول وقت اعتبار كمال النصاب على أساس أن هذا الوقت هو الذي تحصل فيه القدرة على الزكاة .

(١) مواهب الجليل ج ٢ ص ٢٥٥ ، شرح النيل وشفاء العليل ج ٣ ص ٦ .

(٢) نظر : الحنفية بذائع الصنعة ج ٢ ص ٨٣٩ ، والشافعية المجموع للنووي ج ٥ ص ٢٠٦ . وللمالكية مواهب الجليل ج ٢ ص ٢٥٥ ، والحنبلة لشرح البدر ج ٢ ص ٤٤٦ ، والظاهرية المعنى ج ٥ ص ٢٠١ ، وقريدة في بحر الزكاة ج ٢ ص ١٤١ ، وللألمانية جواهر الكلام ج ٣ ص ٣ ، وللألمانية شرح النيل وشفاء العليل ج ٣ ص ٦ مع ملاحظة أن التحليل للحنفية والشافعية .

جمهور الضحية يرى اعتباره في أول الحول وهي آخره لا في حلاله حتى لو انتقص النصاب في أثناء الحول ثم كمل في آخره تجب الركة وذلك بناء على أن أول الحول هو وقت انعقاد السبب وآخره وقت ثبوت الحكم فلما وسط الحول فليس بوقت انعقاد السبب ولا وقت ثبوت الحكم ومن ثم فإنه لا معنى لاعتبار كمال النصاب فيه إلا أنه لا بد من بقاء شيء من النصاب لدى انعقاد الحول ليضم المستفاد إليه فإذا هناك كله لم يتصور لضم مستأنف الحول وهذا بخلاف السائمة إذا جعلها المالك عروفة فهو بذلك قد أخرجها من أن تكون مال ركة فهي وبى لم تهلك حقيقة إلا أنها صارت كما لو هلكت .

وقد خرج رفر على جمهور مذهبة عندما اشترط كمال النصاب من أول الحول إلى آخره بحجة أنه لا نصاب في وسط الحول لضم تصور حوال الحول عليه بدليل أنه لو ملك النصاب في خلال الحول انقطع حكم الحول والسائمة إذا جعلها مالها عروفة في وسط الحول بطل الحول^(١) وقد وافق الشافعية جمهور الضحية عدا مال التجارة فلمعتبر في كمال النصاب فيه آخر الحول لا في أوله ووسطه محتجب بما احتج به رفر إلا أنهم تركوا القياس على السائمة في مال التجارة للضرورة وهي أن نصاب التجارة يكمل بالقيمة وهي تزداد وتنقص في كل ساعة لتغير السعر بكثرة رغبة الناس ولقلتها وعرة السلعة وكثرةها فيبقى عليه تقويم ماله في كل يوم باعتبار الكمال في آخر الحول لهذه الضرورة التي لا توجد في السائمة لأن نصابها لا يكمل باعتبار القيمة بل باعتبار العين^(٢) وليس رد الضحية على الشافعية بقول وجيه حاصله . أن المشقة التي نكرها الشافعية لا تصلح لإسقاط اعتبار كمال النصاب إلا في خلال الحول لا في أوله لأنه لا يشق عليه تقويم ماله عند ابتداء الحول ليعرف به انعقاد الحول تماماً كما لا يشق عليه ذلك في آخر الحول ليعرف به انعقاد الحول تماماً كما لا يشق عليه ملك في آخر الحول ليعرف به وجوب الركة في ماله^(٣) . بذلك يكون ما ذهب إليه جمهور الضحية هو الأرجح .

(١) بدائع الصلتح ج ٢ ص ٨٣٩ .

(٢) المجموع للردوى ج ٣ ص ٣٠٦ .

(٣) بدائع الصلتح ج ٢ ص ٨٤٠ .

٢ - تلف النصاب :

الشافعية والحابلة و الريدية و الإمامية و الألبانية يعرفون بين تلف المال بتفريط من المالك وبين تلفه بدون تفريط . قال كل بتفريط منه كل أنفقه في حاجة نفسه أو تلفه مجانة فقه لا يسقط الحق مع أن النصاب قد فات والمسبب في ذلك هو تعدى المالك على صاحب الحق وهو مستحق الركاة .

أما أن تلف المال بدون تفريط كل أنفقه أمر من الله كريح لو سبل أو بفعل آخر فلا ركاه فيه إذ لا تعدى ولا تفريط من المالك ولأن الركاة تجب على سبل المواسة فلا تجب على وجه ظهر معه ضرر من تجب عليه ولأن بقاء الواجب بدون النصاب يعتبر غرامة محصنة فينبذ الواجب ولهذا تسقط الركاة (١).

ومذهب الحنفية يتفق مع جمهور الفقهاء إلا أن الإمام لها حنيفة فيسد ذلك بعدم مطالبة الإمام بالركاة . أما إذا طلب الإمام الركاة ومعها المالك فإن الركاة لا تسقط سواء حلت بتفريط أو بغير تفريط لأنه تلف بعد محل الاستحقاق (٢) .

ولما كل الملكية وعلى رأسهم الإمام مالك يرون أن مجيء الساعي شرط لأداء الركاة فإنهم قد ربطوا بين هذا الشرط وبين تلف المال فإن كل التلف قبل مجيء الساعي فلا شيء على المالك وإن كان بعد مجيء الساعي لا تسقط الركاة ومن ثم فالمالكية لا يعتبرون التفريط من المالك لو عدمه (٣) كما أن الإمام أحمد في المشهور عنه أن الركاة لا تسقط بتلف المال سواء فرط لم لم يفرط إلا أن الميموني قد حكى عنه أنه في تلف قبل التمكن من الأداء سقطت الركاة وفي تلف بعده لم تسقط وحكا ابن المنذر مذهب أحمد (٤) وبذلك يكون للإمام أحمد رولينتان .

(١) للشافعية مغنى المحتاج ج ١ ص ٤١٣ والمجموع ج ٥ ص ٢٨٦ واللمعة شرح القسور ج ٦ ص ٤٤٤ - ٤٤٦ . وقربية قبر ج ٢ ص ١٤٢ وللألبانية مواهر كلام ج ٢ ص ١٥٥ . وللألبانية شرح قبل وشفاء الجليل ج ٢ ص ٣٨ - ٣٩ .

(٢) نيل الحقائق ج ١ ص ٢٥٥ - وبدائع الصائق ج ٢ ص ٨٣٩ .

(٣) مواهب الجليل ج ٢ ص ٢٧٧ - ٢٧٦ .

(٤) للمرجع السابق للحنابلة .

أما الظاهرية : فلا يحتبرون تلف المال مسقطاً للزكاة فالتلف عندهم لا يؤثر سواء بتفريط أو بحرق تفريط وهذا يتفق مع مشهور الإمام أحمد وقد استدل ابن حزم على هذا بقوله : لى الزكاة مال وجب فى النعمة فلم تسقط بتلف المصائب حيث أنها لا تتعلق بحسن المال (١) .

ونرى لى التفرقة بين تلف المصائب بتفريط من المالك أو بدون تفريط منه لولى بالقبول لأن المبرط مقصر ويمتد على حقوق المستحقين للزكاة ومن ثم لا يستحق التخفيف أما غير المبرط فهو لا دخل له فى تلف المال ولا حيلة له فى المنع من تلفه ومن ثم فهو يستحق التخفيف ، وما ذهب إليه ابن حزم ومن وافقه بنى على لى الزكاة عنده واجبة فى النعمة وليست متعلقة بالعين وهو قول خالف عن المشهور والشائع لدى الفقهاء من لى الزكاة متعلقة بالعين .

٣ - مال الوقف :

ذهب الشافعية والأباصية والأمامية إلى لى الموقوف على جهة عامة لا تجب فيه الزكاة أما الوقوف على معين فتجب فيه الزكاة لثبوت الملك . وقد اشترط الأمامية ألا يكون الوقف قد شترط لى يكون انشاءً وفقاً ، فإن فعل ذلك سقطت (٢) بهما ذهب الحنفية إلى القول بعدم لزوم الزكاة لعدم الملك ولأن فى الزكاة تملكاً وتمليكاً فى غير الملك لا يتصور (٣) .

وعند الجديلة لا تجب الزكاة فى الوقف لأن الملك لا يثبت فيه وإن ثبتت فإنما يثبت دائماً لا يمكن من التصرف بأنواع التصرفات ، ونقل عن أحمد ما يدل على وجوب الزكاة لمعوم النصوص ولأن الملك ينتقل إلى الموقوف عليه فأشبهت سائر أملكه لكن ينبغى أن تخرج الزكاة من غير الموقوف لأن الموقوف لا يجوز نقل الملكية فيه (٤) .

(١) المطب ج ٥ ص ٢٦٢ مسألة ٦٦٤ .

(٢) انظر للشافعية معنى المحتاج ج ١ ص ٤٠٩ ، وللأمامية جواهر الكلام ج ٣ ص ١٢ ،

وللأباصية شرح النيل وشفاء العليل ج ٣ ص ٩٣ .

(٣) حاشية الشافعى على التبيين ج ١ ص ٢٥٢ ، وبدع الصلح ج ٢ ص ٨١٤ .

(٤) الشرح الكبير ج ٢ ص ٤٤٩ .

ونرى أن ما ذهب إليه الحنفية ، والحابلة في ظاهر المذهب هو الراجح لقوة حجته على المنع من وجوب الزكاة لأن القائلين بالافتراق والقائلين بالوجوب مطلقا وهو المنقول عن أحمد يشترطون أن تخرج الزكاة من غير الموقوف وهذا الشرط لم يصرح به غير الإمام أحمد ، إلا أننا نرى أنه يطبق على القائلين بوجوب الزكاة في الموقوف على معين لأن الوقف لا يجوز نقل الملكية فيه ، فإذا كان الأمر كذلك فمن أي مال يخرجها حينئذ ؟ هل يخرجها من ماله هو ؟ أم من مال غيره ؟ وإذا أخرجها من ماله لو مال غيره هل يسترده من المال الموقوف ؟ وإذا استردها فما الفرق بين ذلك وبين إخراجها منه ابتداء ؟ وهو مصوع بعدهم ولعدم وجود جواب لهذا يخرجها مع الزكاة في مال الوقف لعدم القدرة فائضة عن عدم الملك لمال الوقف .

٤ - مال من دون البلوغ :

انضم الفقهاء في وجوب الزكاة في مال من هو دون البلوغ إلى قسمين بدء على أنه مصوع من تنصرف ومن ثم لا يكون قلدا على أداء الزكاة .

فالشافعية والمالكية والحابلة والظاهرية والربنية والأباصية أثبتوا الزكاة في مال من هو دون البلوغ ومثله المجنون والسفيه ، مستكئين بمعوم النصوص وبمعوم حديث أبي بكر " هذه فريضة الصدقة التي فرضها رسول الله ﷺ على المسلمين " (١) ولم يصح في إسقاط الزكاة إلى البلوغ شيء ، وبما روى عن نافع عن ابن عمر أنه كان يستسلف أموال يتامى من بعده لأنه كان يرى أنه حرر له من الوصع قل ، وكان يؤدي ركوبته من أموالهم " (٢) ، وبما رواه الترمذي من رواية الثمالي بن الصباح عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أنه قال ، قال ﷺ " أبتوا في أموال يتامى لا تأكلها الزكاة " (٣) ، ووجه الدلالة في أن رسول ﷺ أمر بتسمية مال يتامى حتى لا تأكله الزكاة وهذا دليل على أن الزكاة

(١) نيل الأوطار ج ٤ ص ١٠٩ .

(٢) المنز الكرى للبيهقي ج ٤ ص ١٢٩ .

(٣) المرجع السابق للبيهقي .

ثانية في مال الميت إذ لا نكله الزكاة إلا بالإجراح ومن ثم حث الرسول ﷺ على تنميته حتى لا ينقص ويذهب نتيجة لإجراح الزكاة .

والعنى وإن كان صحيحا إلا أن الشافعي والبيهقي رواه بإسناد صحيح عن يوسف بن ماهك عن النبي ﷺ مرسلا لأن يوسف تابعي وكذا الشافعي هذا المرسل بصوم الحديث الصحيح المثبت للزكاة مطلقا ، ورواه البيهقي عن عمر بن الخطاب موقوفا عليه وقال إسناده صحيح ، ولأن المقصود من الزكاة سد الحاجة وتطهير المال كما أن مال من هو نون البلوغ قابل لأداء النفقات والغرامات فذلك الزكاة .

وقد قال الإمام أحمد : " لا أعرف عن الصعبة شيئا صحيحا أنها لا تجب في مالهم " .

وإذا كان من نون البلوغ ويحرم ممنوعا من التصرف فإن هذا لا يؤثر على القدرة المالية لأن المطالب بإجراجها من مالهم الولي كما يخرج غرامة الصلوات وحق الأكل وغير ذلك من الحقوق المالية المتوجبة فيهم فإذا لم يخرجها الولي وجب إجراجها بعد البلوغ والإقالة منهم لما مضى لأن الحق توجه إليهم فلا يسقط .

هذا وقد حكى ابن الحاجب الاتفاق في مذهبه على ذلك فقال : " ويجب في مال الأطفال والمجانين اتفاقا عينا أو حوتا أو ماشية ، وهذا قول ابن عمر وعائشة وابن مسعود وعمر بن الخطاب (١) .

أما الصلبة والأهلية والخص البصري والعمى وشريح فقالوا بعدم وجوب الزكاة في مال من نون البلوغ وهو قول ابن عباس وعلى ابن أبي طالب حيث قالوا : لا تجب الزكاة في مال الصبي حتى تجب عليه الصلاة .

(١) انظر ، للشافعية المجموع ج ٥ ص ٢٨١ ، ٢٨٢ ، ومضى المحتاج ج ١ ص ٤٠٩ ، والمكفكة مواهب الجليل ج ٢ ص ٢٩٤ وفي شرح القرشي ج ٢ ص ١٧٨ ' وجوب زكاة القدس أي ولو كان الملك لهذا النصاب طفلا أو مجنونا بجامع عدم التكليف رد للخلاف المخرج . المذهب يقتل بعدم وجوب الزكاة في مال الطفل والمجنون ، ولما حرّس مشيئتهما فزكاة اتفاقا لنموهما بهما " والعنابة المخرج ج ٢ ص ٤٣٧ ، والظاهرية المحلى ج ٥ ص ٢٠١ ، والزيينية فيمخرخر ج ٢ ص ١٤٢ ، وللأهلية شرح النيل ج ٣ ص ٨٠٨ .

ولكن يلاحظ أن الأملية والحسن البصري والنفسي منحوا الزكاة في الذهب والفضة فقط دون الماشية والزرع والثمار .

وأما الحنيفة والشافعي وشريح فمنعوا في سائر أمواله إلا المضمرات عند الحنيفة " الزروع والثمار " وحجة الملة الحنيفة في ذلك ، هي أن الملك مقرر هو دون البلوغ ملك بالنفس لحكم تصرفه ولهذا السبب لا يجوز تبرعه فصار كالمكاتب بل دونه لأن المكاتب يملك التصرف ، ومن دون البلوغ لا يملكه ، إذا فكيف يمنوا ماله ؟ مع أن الزكاة لا تجب إلا في المال القلبي ، ولهذا فليس ليجاب الزكاة ليجلب للفعل ، وليجاب للفعل على العاقر عن الفعل تكليف بما ليس في التوسع ، ولا سبيل للالتزام على الولي ليزد من مال من هو دون البلوغ لأن الولي منهى عن قرب مال البنين إلا على الوجه الأحسن ، وآداء الزكاة من ماله قربة ماله لا على الوجه الأحسن ، واحتجوا أيضا بحديث " رفع القلم " فقد روت عائشة رضي الله عنها " رفع القلم عن ثلاث : عن الباطل حتى يستبطل ، وعن الصغير حتى يكبر ، وعن المجنون حتى يعقل أو يفارق " رواه أحمد والأربعة إلا الترمذي وصححه الحاكم ، وأخرجه ابن حبان ^(١) وقالوا بأن حديث الشافعي في آداء الزكاة من مال من هو دون البلوغ حديث ضعيف وغريب أو من الأحاد .

هذا وقد أعطى المالكون للمجنون حكم من هو دون البلوغ مستكين بنفسه (الأئمة ^(٢)) .

ونكر النووي في المجموع ^(٣) أن لها حجة يرى وجوبها في المضمرات وقال أبو حنيفة : لا زكاة في مال الصبي إلا عشر المضمرات " ومثله ابن حزم

(١) سبل السلام للصفحات ج ٢ ص ١٨٠ ومعه بلوغ المرام لابن حجر .

(٢) انظر الحنفية تبين الحقائق وحاشية القليبي عليه ج ١ ص ٢٥٢ ، بدائع الصنيع ج ٢ ص ٨١٤ ، ٨١٥ ، والأملية جواهر الكلام ج ٣ ص ٤ ، إلا أنهم فسقوا بالاستنباط إخراجها من ماله ، وانظر رأي الحسن البصري والشافعي وشريح في القليبي لأبى حرم ج ٥ ص ٢٠٦ ، وسلسلة ١٢٨ .

(٣) ج ٥ ص ٢٩٩ .

قطا هري^(١) وهو نقل صحيح يقول الكليني "وأما العقل والبلوغ فليسما من شرائط أهلية وجوب الضرع حتى يجب الضرع في أرض الصبي والمجنون لعموم قول النبي ﷺ "ما سفته السماء فهو الضرع"، وما سقى بغرب أو دليسة فهو نصف للضرع". ولأن الضرع مؤنة الأرض كالخراج، ولهذا لا يجتمعان عندنا^(٢).

ولأن هذه الأموال — الرروع والثمار — ظاهرة نامية بنفسها وهذا المعنى لا يوجد في غيرها^(٣)، ويستدل بهذا الدليل لمن قال بوجودها في مائسة من دون البلوغ أيضا كالخص البصري والألمية، وقد أوصحت هذا مفصلا في رسالتي للتكثيرة "الأجل المحدد بالشرع في الشريعة الإسلامية".

الفرج صحيح : والراجح في نظرنا هو القول بلزوم الزكاة في مال من هو "دون البلوغ والمجنون"، لأن الزكاة عبادة مالية يمكن فيها النيابة، ومن ثم يمكن تأديتها بأداء الولي الذي يقوم مقامهم في إقامة هذا الواجب لما عدم صحة التذرع كما قال المانعون فأن في التذرع ضررا صعب الصبي والمجنون منه للمصلحة، وأما قولهم فكيف يعمو صالهما فمردود عليه، بحث الرسول ﷺ للأولياء بتنمية مال اليتيم حتى لا تأكله الزكاة وأما قونهم بأنه عاجز عن الفعل، فمردود لأنه قادر بواسطة الولي وقولهم لا سبيل للإيجاب على الولي بأن يؤدي الزكاة من مال اليتيم لأنه منهى عن قربه إلا بالوجه الأحسن والركاة ليست كذلك، فمردود لأنه إذا لم تكن الركاة قربة على الوجه الأحسن فليس يوجد الوجه الأحسن في غيرها لتطهير المال وبما أنه وأما حديث رفع القم فالمراد به رفع الأثم والوجوب كما قالوا، ولقد نالون بلزوم الزكاة لم يسموا ذلك، يقول الإمام النووي "فلا اثم ولا وجوب عليهم بل تجب في مالهم والمطالب بالخراج هو الواسي^(٤) والقياس على الصلاة لا يجدى حيث أنه لا يسقط فرض بسقوط فرض آخر —

(١) المعطي ج ٥ ص ٢٠٥ — ٢٠٨.

(٢) بدائع الصنائع ج ٢ ص ٥٩ در الكتف العربي — بيروت لبنان.

(٣) شرح الفريسي ج ٢ ص ١٧٨.

(٤) المجموع للنووي ج ٥ ص ٢٨٧.

فصلاً عن أن الصلاة عبادة بنيت وما معها عبادة تنطبق بالمال وقد وجد لها قولهم بأبي حديث الشافعي ضعيف فقد صحح إسناده البيهقي وقواه الشافعي بحديث أبي بكر الذي لا نزاع في صحته .

والملاحظ أن بعض المذاهب قد ذهبوا إلى قبح في جميع أموال من هو نون البلوغ ، ومنهم من منعه في الذهب والفضة دون الماشية والزروع والثمار ولم يذكر أحد منهم سبباً يبرر لنا هذه التفرقة مع أن تمسكهم بحديث " رفع العلم " يقتضي إسقاط الزكاة في جميع الأموال وهم لم يقولوا بذلك فيكون الحديث حجة عليهم لا لهم ، وما روي عن ابن عباس إنما هو رواية ضعيفة فيها من لاهية وقد سمعته أهل العلم كما قال الشافعي وكما قال ابن حزم الطاهري (١) .

فصلاً عن أنهم جميعاً متفقون على لزوم الفطرة فيما فصل عنهم وعن ثلثهم نفقتهم والكل فيه تطهير ومن ثم لا حجة للحنفية عندما قالوا أن الصبي والمجنون ليسا من أهل التطهير .

وإذا أصبنا إلى هذا أن الزكاة متعلقة بالمال لا بالإنسان خلافاً لما حرم واقتضاه فيها تتحقق بملاك النصاب والصبي والمجنون ملاك ذلك ينتج عنه انطباق وصف الغنى عليهم والذي هو مدار نطق القدرة ، روى البخاري والنسائي " لا صدقة إلا على ظهير ثني " (٢) غاية الأمر أنهما ممنوعان من التصرف لما فيه من مصلحتهما والولي قائم مقامهما ، من هذا كله يتضح لنا صحة ما ذهب إليه السادة الشافعية ومن معهم لقوة حججهم ولتوافر القدرة الممكنة من أداء الزكاة من مال يتامى والمجانين .

• مسائل الرافضيات :

الرفيق إما أن يكون كامل الرق أو يكون مبعوضاً أو يكون مكاتباً .

الرفيق الكامل الرق : إذا كان له مال لا تلزمه فيه الزكاة ، ذهب إلى هذا الدعية والشافعية والطائفة والمالكية لأن العبد ليس بملك فلم تلزم الزكاة

(١) لا يحل لأبي حرم ج ٥ ص ٢٥ - ٢٦ - ٢٧ - ٢٨ وقد ذكر ابن حزم أن الأسلم أنها حجة فصر المصنف على الذهب والفضة والماشية نون الزروع والثمار ، وقد ذكرنا ذلك في الحاشية .

(٢) البخاري ج ٤ ص ٥٠ .

في ماله ولأنه لا يحتمل الموصاة ومن ثم لا تجب في ماله نفقة الأقارب لكونها وجبت موصاء فالركاة كذلك لأنها شرعت للموصاة ولأن العبد هو وما ملكت بذاته لسيده .

وممن قال بذلك ابن عمر رضي الله عنهما قال " ليس في مال العبد زكاة حتى يعتق " (١) ولكن ما الحكم ما لو ملك السيد لعبد مالا ؟

ذهب الحنفية والريدية إلى أنها على السيد ووافقه الشافعي في الجديد لأن العبد لا يملك بالتمليك ومن ثم فلا أثر له لأنه باطل فتجب على السيد فيما ملكه للعبد ، وفي تقديم يملك العبد ولكن لا زكاة عليه فيما ملكه لأنه ملك ضعيف لا يحتمل الموصاة كما لا ركاة على السيد على الصحيح المشهور لأنه لا يملكه .

وحكى القرطبي والماوردي في الوسيط أنها تترك ولأن فائدة الملك القدرة على التصرف فيه وهو حاصل للسيد .

وختلفت الروايات عن الإمام أحمد حيث قال : إن قلنا أن العبد لا يملكه فركاته على سيده وإن قلنا أن العبد يملكه فلا زكاة فيه على واحد منهما إذ السيد غير مالك له والعبد ناقص الملك والركاة على تام الملك وهذه الرواية موافقة للشافعي في القديم والأرلى موافقة له في الجديد كما أنها موافقة لقول القرطبي والماوردي وأيضاً الحنفية والزيدية .

واقنع عند الأمامية والأباصية أنها على السيد بناء على عدم ملكية العبد للمال مثلهم مثل الحنفية والزيدية والشافعي في الجديد والقرطبي والماوردي ولدى روافد الإمام أحمد .

أما المالكية : فلا ركاة عندهم على العبد ولا على السيد فيما ملكه له .

وقد ذهب ابن حزم الطاهري ومعه عطاء وقتوري إلى لزوم الركاة على العبد في ماله حتى ولو ملكه له السيد لأن العبد يملكه ملكاً تاماً ولما من قال بمل

(١) السنن الكبرى ج ٤ ص ١٠٨ .

العبد ليس بنام المالك فمرود عليه بأل العبد بالنسبة لماله لا يخطو من وجوه ثلاثة
لا رابع لهما ، إما أن يكون المال للعبد وهذا قولنا وإذا كان له فهو ماله وهو
مسلم فالركاة عليه كسائر المسلمين وإما أن يكون للسيد تركيه سيده حينئذ كما
قال أبو حنيفة والشافعي .

وأما أن لا يكون للعبد ولا للسيد في كل كذلك فهو حرام على العبد وعلى
السيد وينبغي أن يأخذه الإمام فوصفه حيث يصح كل مال لا يعرف له رب وهذا
لم يقل به أحد ، ولأنه يتناقض مع ما ذهب إليه المانعون من إباحة تنسرى للعبد
بإذن سيده فلو لا أنه عندهم مالك لماله لما حل له وطء فرج لا يملكه أصلاً ولكن
رأينا (١) .

والراجح في نظرنا : هو قول بلروم الركاة في مال العبد مطلقاً سواء
ملكه له سيده أو ملكه بطريق آخر لقوة حجة صاحب هذا القول وهو ابن حزم
ولما ذكر عن ابن سيرين عن جابر قال : " سألت ابن عمر هل في مال المملوك
ركاة قال في مال كل مسلم ركوة " وهذا هو قول جابر والزهري وقتادة (٢) فابن
عمر لم يفرق بين الحر والعبد حين لوجب الزكاة في مال المسلم " وأيضاً الركاة
عبادة والعبادات لا تدخل للحرية والعبودية فيها ، إلا أننا نرى أنها على السيد
وذلك لصعب ملكه العبد ولأنه هو وما ملكت يده لسيده ، ولما روى عن عبد الله
بن مافع عن رجل قال : " سألت عمر بن الخطاب رضي الله عنه هلكت يا أمير المؤمنين
أعطي المملوك ركاة فقال لا هلكت على من هي ؟ فقال على مالك " (٣) .

أما ما ذهب إليه المالكية من عدم لزوم الركاة في مال العبد لا عليه ولا
على سيده فإنه يفتح باب التحايل على أحكام الشارع في الركاة فقد يعمد السيد

(١) نظر المتأخر بدائع الصلت ج ٢ ص ٨١٨ ، وحاشية قشيري ج ١ ص ٢٥٢ ، وللشافعية
مبنى المحتاج ج ١ ص ٤٠٩ ، والمجموع ج ٥ ص ٢٧٨ ، وللمالكية مواهب الجليل
ج ٢ ص ٢٥٦ ، وللحنابلة الشرح الكبير ج ٢ ص ٤٣٧ ، ٤٣٨ ، وللذهبية المطلى
ج ٥ ص ٢٠٢ ، وللرينية النور الأحمر ج ٢ ص ١٤٠ ، وللأمامية جواهر الكلام ج ٣
ص ٧ ، وللأفضلية شرح النبل وشفاء العليل ج ٣ ص ٩ .

(٢) المطلى الكبير البيهقي ج ٤ ص ١٠٩ .

(٣) المصدر السابق البيهقي ص ١٠٨ .

إلى تملك المال للمبد بقصد الهروب من الزكاة وفي ذلك تصحيح وحرمان لمس
جعل الله لهم الزكاة مولىة .

أما مال المبعص : فقد ذهب الحنابلة والظاهرية والأمامية إلى القول بلزوم
الزكاة في ماله سواء فيما ملكه ببعض الحر أو ببعضه الآخر لأنه يملك ببعضه
الحر ويورث عنه ملكه فيه كامل فهو كالحر ، وتوزع على الرقيق والمعد كل
بغير ما يملك وهذا موافق للخرسانيين من الشافعية وصححه إمام الحرمين
والهروي وقطع به الغزالي ، واحتج إمام الحرمين بأن الشافعي نص على أن
المبعص بكفر كفارة الحر المومر وإذا وجبت كفارة الأحرار فالزكاة أولى .

بينما ذهب العراقيون من الشافعية بعدم لزومها في مال المبعص لأن أكثر
أحكامه حكم العبد فالحق الزكاة بذلك ولأن زكاة المال خلاف زكاة العطر فزكاة
العطر تتبع نص عليه نصف صاع وعلى سيده نصفه وزكاة الأموال لا تتبع
وإنما تجب على التملك لكن إمام الحرمين يستبعد قول العراقيين بما نص عليه
الشافعي (١) .

وإذا قطع الملكية بعدم لزومها في مال المبعص لأن أصلهم أن ما به شائبة
رق لا تجب الزكاة في ماله لعدم تمام ملكه (٢) .

والذي نراه راجحاً هو : لزوم الزكاة في مال المبعص مورعة عليه وعلى
سيده لتحقيق القدرة المالية التي تعتمد عليها الزكاة .

وأما مال المكاتب : فالحنفية والشافعية والحنابلة والملكية والأمامية متفقون
على أنه لا زكاة في ماله لضيق ملكه بذليل أو نعمة الأغنياء لا تجب عليه
ولأن ملكه غير مستقر ولما ما روى عن أبي الزبير عن جابر قال : " ليس في
مال المكاتب زكاة حتى يعتق " (٣) .

(١) نظر الشافعية المجموع ج ٥ ص ٢٧٩ ، وللحنابلة المشرح الكبير ج ٤ ص ٤٣٨ ،
وللظاهرية المطبوع ج ٥ ص ٢٠٣ ، وللأمامية جواهر الكلام ج ٣ ص ٧ .

(٢) مواهب الجليل ج ٢ ص ٣٥٦ .

(٣) نظر : للحنفية بدائع الصلت ج ٢ ص ١١٨ ، وفزعلي ج ١ ص ٢٥٢ ، وللشافعية
المجموع ج ٥ ص ٢٧٨ ، وللحنابلة المشرح الكبير ج ٢ ص ٤٣٨ ، وللملكية مواهب
الجليل ج ٢ ص ٢٥٦ ، وللأمامية جواهر الكلام ج ٣ ص ٧ ، ونظر الأثر في السنن
الكبرى للبيهقي ج ٤ ص ١٠٩ .

ودهب الظاهرية والزيدية إلى إرومها في مال المكاتب لأنه قد صحح عن كثير من الصحابة والتابعين أن المكاتب عبد ما بقي عليه درهم وصح إيجاب الركاة في مال العبد عن بعض الصحابة كابن عمر فالركاة على هذا القول ولجنة في مال المكاتب ولما حديث " لا ركاة في مال المكاتب " فتقيره أن روى قاله الزيدية .

وهي على السيد عند الزيدية ، فإن عتق وجبت عليه لما مضى من المدين (١) .

والراجح في نظرنا : هو إرومها في مال المكاتب لأنه إذا كان له فهو قاتل وإن كان رقيقاً فهي على سيده فلعنة في الركاة بوجود المال ومن ثم اهتم الشارع بتحديد نوع المال وتحديد المصاحب وهو ذلك مما ينطق بالمال .
ولما القول بعدم استقرار الملك ضررود عليه بأنه لا يخل لأحد أن يأخذ من مال المكاتب فلما من غير الله ، أو يخرق واجب وإن ماله يبدد بتصرف فيه بالمعروف من بقة وكسوة على نفسه وبيع واقتناع تصرف ذي الملك في ملكه لقول أنه مالك ما حل له شيء من هذا كله فيه .

وقد قال ابن حزم أن القاتل باسقاط الركاة عن مال المكاتب للاجماع موهوم لأن ما روى في ذلك مروى عن أقل من عشرة من بين أصحاب وتابع (٢) .
٦ - مال المدين :

إذا كان المكلف مديناً فهل يكون لهذا الدين أثر على القدرة المالية الممكنة من أداء الركاة ؟ إن الفتاوى في هذا الصدد جعلوا الدين على نوعين .
النوع الأول : الدين الذي لها مطلب من جهة العبد .
النوع الثاني : الدين الذي ليس لها مطلب من جهة العبد كالقنود والكفارات والجمع .

لما عن النوع الأول : فقد ذهب الحنفية إلى أنه مانع من الركاة سواء أكان الدين حالاً أم مؤجلاً وهو مانع لها بقدره ، لما روى عن عثمان بن عفان أنه

(١) انظر للظاهرية المطبوع ج ٥ ص ٢٠٢ ، والزيدية البحر الرافض ج ٢ ص ١٤٠ .

(٢) المصدر السابق للظاهرية .

خطب في شهر رمضان وقال في خطبته : ألا لي شهر ركاتكم قد حصر فمصر كان له مال وعليه دين فليحسب ماله بما عليه ثم ليترك بقية ماله * (١) وكان بمحصر من الصحابة ولم ينكر عليه أحد منهم فكان إجماعاً منهم على أنه لا ركة في العذر المشغول بالدين ، ولأن المدين محتاج إلى هذا المال حجة أصلية بد قضاء الدين من الحاجة الأصلية ولأن ما ملكه في النصاب ناقص حيث كان للغريم أن يأخذه إذا ظهر بجس حقه فصلاً عن أن المدين ضرر والركة تقتضي العنى .

ولا فرق عندهم بين أن يكون الدين بطريق الأسئلة أو الكفالة كما أنه لا فرق بين الأموال الظاهرة والباطنة في هذا الحكم (٢) ومن قال بذلك للشافعي في القديم والرؤية والأمامية والأباصية (٣) ، وقد نص الشافعي في الجديد وهو أصبح الكوفاً عند الشافعية أن الدين لا يمنع الركة كوصا كمال واحتج لذلك بمومات الركة من غير فصل ولأن المدين مالك لماله ، ولأن دين الحر الصحيح يجب في النعمة ولا يتعلق بالمال ، ولهذا يملك التصرف فيه كيف شاء (٤) إلا إذا حجر عليه وفرق القاضي ماله بين غرمائه فلا ركة عليه قطعاً لروايل ملكه ولأن الحجر على المقتضى يمنع التصرف (٥) ، وهناك قول للشافعية بمنع الركة في المال الباطن للدين والمال الباطن هو الذهب والفضة والتجارة ولا يمنع الدين لركة في المال الظاهر وهو الماشية والزروع والثمار ، والفرق أن الظاهر يمو بنفسه والباطن إنما يمو بالتصرف فيه والدين يمنع من ذلك ويخرج إلى صرفة في أصله (٦) .

(١) السنن الكبرى للبيهقي ج ٤ ص ٦٤٨ .

(٢) بدائع الصنائع ج ٢ ص ٨١٨ ، نيس الحقائق وحاشية الشافعي عليه ج ١ ص ٢٥١ ، ٢٥٥ .

(٣) أنظر للشافعية المجموع ج ٥ ص ٢٩٦ ، وقد علل الشافعي ذلك بأن ملك المدين غير مستقر لأنه ربما بعدد حكمه لنق الغرماء ، وفتاوى الرؤية البحر الرخا ج ٢ ص ١٤١ والأمامية جواهر الكلام ج ٢ ص ١٢ ، ١٤ ، والأباصية شرح النيل وشعاع المطول ج ٣ ص ١٢ .

(٤) معنى المحتاج ج ١ ص ٤١١ ، ٤١٩ .

(٥) معنى المحتاج السابق والمجموع ج ٥ ص ٢٩٧ ، ٢٩٨ .

(٦) المرجع السابق للشافعية .

الحنفية والمالكية : وهؤلاء فرقوا بين الأموال الباطنة والأموال الطاهرة ، فالدين يمتع الزكاة في الأموال الباطنة وهي الأثمان وعروض التجارة ، ولا فرق في ذلك بين الدين الحال والمؤجل وبهذا قال عطاء وسليمان بن يسار والحسن والنخعي والليث والثوري والأوراعي وإسحاق وأبو ثور وابن عمر وقد خالف ابن أبي موسى من الحنفية في الدين المؤجل حيث قال : لا يمتع الزكاة كمن لا دين عليه .

أما الأموال الظاهرة ففيها ثلاث روئيات عن الإمام أحمد : الأولى : الدين لا يمتع زكاة بها لعدم الأدلة ، الرواية الثانية : الدين يمتع زكاة فيها وهي أصح الروايات ، الرواية الثالثة : أنه لا يركى ما نفق على ثمرته وررعه خاصة إذا استدلى للاتفاق عليها بخلاف المواتى .

وقد اشترط الحنفية في لزوم الزكاة في الأموال الظاهرة على الرواية الثالثة بأن الدين لا يمتع زكاة فيها إلا أن يكون الدين قد حجر عليه فإذا حجر عليه الحاكم للدين فتنقطع تصرفه في ماله فلا يملك لمزاج الزكاة . أما المالكية فقد قالوا بعدم لزوم الزكاة فيها للدين قولاً واحداً .

والعلة في التفرقة بين المال الباطن والمال الظاهر هي أن تعلق الزكاة بالظاهر أكد لظهوره وتعلق قلوب المقراء به وكان المرمول والخلاء من بعده يبعثون بالسعادة لأخذها ولم يأت عنهم أنهم طالبوا أحداً بزكاة قصبت ولا استكرهوا عليها إلا أن يأت بها تطوعاً (١) .

الظاهرية : يرى ابن حزم الظاهري أن المال لو كان حاضراً عند المدين ولم ينفق وأنتم عنده حولا وكان مقداره مما تجب فيه الزكاة ركاه وإلا فلا زكاة عليه أصلاً فيه ولو أقام عليه مدين .

ويرى أبو محمد أيضاً أن الزكاة لا تسقط عن المدين بسبب الدين ما دام في يده حيث لم يأت به قرآن ولا سنة صحيحة ولا سقيمة ولا إجماع بل قد جاءت السنن الصحاح باليجاب لزكاة في المواتى والحب والتمر والذهب والفضة بغير تقييد من عليه دين ممن لا دين عليه .

(١) انظر التحفلة للشرح الكبير ج ٢ ص ١١٢ ، ١١٣ ، والمالكية للمواق ج ٢ ص ٣٢٩ .

وأبصاراً فبأنه من طريق النظر أن ما بيد المدين له أن يصنفه ويبتاع منه جارية بطواها ويأكل منه ويتفق منه ولو لم يكن له لم يخل له التصرف فيه بشئ من هذا فإبنا هو له ولم يخرج ما عليه من الدين عن ملكه ويده فزكاة ماله عليه بلا شك ^(١).

الخلاصة :

والخلاصة فيما تقدم أن الحقبة والرديئة والألمية والأبصارية والشاغية في القديم قللوا بأل الدين بمنع الزكاة في مال المدين بقدره ، فإبنا فصل عن الدين ما يبلغ نصابها زكاة لغرضه من الدين حينئذ .

وأصح الأقوال عند الشافعية في الجديد أن الدين لا يمنع الزكاة في مال المدين ومن قال بهذا أبو محمد من الظاهرية ما دلم في يد المدين ، كما أن هناك قولاً للشافعية بالتفرقة بين الأموال الظاهرة والباطنة فالدين يمنع الزكاة في الباطنة ولا يمنعها في الظاهرة ، وقد اعتمد المالكية والحنابلة على هذه التفرقة أيضاً فالدين لا يمنع الزكاة في الأموال الظاهرة ومنعها في الباطنة .

والرأى الصحيح في نظرنا : ما ذهب إليه الحنفية ومن معهم ، فهم قد جعلوا الدين مانعاً للزكاة بقدره سواء كلي حالاً لم مؤجلاً وكون التفرقة بين الأموال الظاهرة والباطنة ، وجهتها في التزجيج هي أن القدرة المالية إنما تصطب في قدر المشغول بالدين ومن ثم لا زكاة فيه أعني في هذا قدر ، أما الفلغ من الدين إذا كان يبلغ نصاباً فالقدرة فيه متحققة لأن المدين يتصرف فيه تصرف المالك في ملكه ومن ثم تلزم الزكاة فيه لما روى عن السائب بن يزيد قال : " سمعت عثمان بن عفان يقول : " هذا شهر زكاةكم ليس كل عليه دين للزيادة حتى تخرجوا زكاة أموالكم " ^(٢) ولأن من عليه دين إنما يكون فقيراً بالنسبة للقدر المشغول بالدين فقط غنيا فيما عداه فتلزمه في القدر الفلغ من

(١) المطبوع ج ٦ ص ٩٩ ، ١٠٧ .

(٢) ابن الكثير للبيهقي ج ٤ ص ١٤٨ .

الدين إذا بلغ نصيبا لأنه يصدق عليه وصف الحي خير الصديق عليه السلام . أمرت أن أحد الصدقة من أغنيائكم فأردها في قركم ^(١) .

لما ركاة الدين فهي على صاحبه ولا خلاف في ذلك بين فقهاء المذهب وإنما الخلاف في وقت أداء الزكاة .

فلمذهب جميعها أنه لا ركاة فيه إلا بعد القبس ^(٢) ولم يخالف غير الشافعية حيث أنهم فرقوا بين حالتين :

الحالة الأولى . أن الدين إذا كان على بائع له أو جاهد وعليه بنية أو كلى يعلمه القاضي فهذا يؤدي الزكاة عنه في الحال لأنه مقبور عليه ومن ثم فالقبرة المالية قائمة .

الحالة الثانية . إذا كان الدين على مصر أو ملق ولكنه غائب أو جاهد ولا بنية أو أي أمر آخر يجعل الدق عاجزا عن تحصيل دينه ففي هذه الحالة على صاحب الدين أن يؤخر زكاة هذا الدين حتى يقبسه لأن القبرة المالية لا تتحقق حينئذ إلا بالقبس لأنه ربما يثب المال ^(٣) .

ورأي الشافعية هو الرجوع في نظرنا لما روى عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر قال " زكوا ما كان في أيديكم وما كان من دين في ثقة فهو بمنزلة ما في أيديكم وما كان من دين ظنون فلا ركوة فيه " ^(٤) ونرى أن التفسير لا زكاة فيه إلا بعد القبس لا مطلقا لأنه ذكر أن الدين إذا كان على ثقة فهو بمنزلة ما

(١) نيل الأوطار للشوكلي ج ٤ ص ١٠٦ .

(٢) انظر المحمية بدائع الصلتج ج ٢ ص ٨٢٦ ، وما بعدها ، وانظر تقسيم الإسلام أبو حنيفة للدين إلى قرض وصديق ووسط ، وللملكية الموقوف ج ٢ ص ٣١٠ ، ٣١١ ، وانظر أيضا تقسيم الدينون عند ابن رشد إلى دين ثقة ودين من شعب ودين من فرض ودين من تجارة وللحنابلة الترخ الكبير ج ٢ ص ٤٤٣ ، ٤٤٤ ، وللشافعية المظني ج ٦ ص ٩٩ ، وما بعدها وللمزنية البحر الرخار ج ٢ ص ١٤١ ، وللألمنية جواهر الكلام ج ٣ ص ١٣ ، ١٤ .

(٣) مظني المحتاج ج ١ ص ٤١٠ .

(٤) السنن الكبرى للبيهقي ص ١٠٥ ، وجاء فيه " الدين الظنون هو كما قال أبو حنيفة الذي لا يدرى صاحبه فيقبسه الذي عليه الدين لم لا كله الذي لا يرجو " .

في يد الدائن ومن ثم تجب الزكاة في الحال أما الدين إذا كان على غير ثقة فهو
لا يكون مثل ما في يد الدائن قبل قبضه وإنما يكون كذلك بعد القبض .

وأوصاف قد روى عن المقلب بن يزيد ، عن عثمان بن عفان رضي الله عنه قال :
ركبه يعني الدين إذا كان عند الملاء ^(١) وتقديره كسابقه .

النوع الثاني من الديون :

إذا كان الدين لا مطالب له من جهة المبدأ ، كالدينور والكفارات والحج
وبحوها فليس هذا النوع لا يصح الزكاة إنما أثره يطهر في حق أحكام الآخرة وهو
للثواب بالأداء والأثم بالترك وهذا هو مذهب الحنفية والشافعية ووجهه عند
الحنابلة ، لأن الدين هنا إنما هو في الذمة وهو مالك لماله فترمه فيه الزكاة ،
ولأن الزكاة أكد منه لعلقها بالعين ^(٢)

وقد خالف رفر وأبو يوسف في الدينور والكفارات حيث قالوا بأنهما مضمعان
من الزكاة لأن من لزمته هذه الديون مطالب بها من جهة الإمام فسي الأموال
لظاهرة ومن جهة نوبه في الأموال الباطنة لأن المالك نوبه فليس الإمام كمال
بأخذها إلى زمن عثمان وهو فوسها إلى أربابها في الأموال الباطنة فلهذا لم يمنع
الظلمة فيها فكان ذلك توخيلاً منه لأربابها ^(٣) .

أما لوجه الآخر عند الحنابلة ، أن دين الله كالدينور والكفارات مخرج للزكاة
لأنه دين يجب فصار له لقوله ﴿لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ﴾ دين الله أحق أن يقضى ^(٤) وهو بذلك يتفق
مع رفر وأبي يوسف .

(١) المرجع السابق للبيهقي ص ١٤٩ .

(٢) فطر للحنابلة بفتح السين ص ٢ من ٨٢١ ، للشافعية المجموع ج ٥ ص ٢٩٧ ،
والحنابلة الفروع الكبير ج ٢ ص ٤٥٥ .

(٣) الزيلعي والشافعي عليه ج ١ ص ٢٥٤ .

(٤) صحيح مسلم ج ١ ص ٢١٥ وتسلم الحديث أنه روى عن أبي هريرة قال : جاء رجل إلى
رسول الله ﷺ فقال : يا أيها النبي صل على قوم شهر فاضبه عنها ٢ فقال : لو كان
على أمك دين لكانت فاضبه عنها ٢ قال نعم : قال : فدين الله أحق أن يقضى . المرجع
السابق للحنابلة .

لكي إذا نذر الصدقة لمعين أخرج الصدقة ولا زكاة عليه لأن الصدر أكد
تعلقه بالعين والزكاة محتلب بها هل هي متعلقة بالعين أم بالذمة^(١).

وقد ذهب الإمامية إلى أن دين الله إلى كل على مصر فإنه يبيع الزكاة وإن
كان على مؤخر فلا يبيعها^(٢).

ونرى أن الراجح هو : لقول بأن دين الله لا يبيع الزكاة لأنه مبني على
المسامحة من جهة الله تعالى فلا يؤثر على الملك بالتفصل بخلاف دين لأدمي
ولأن الزكاة حق للفقراء والمساكين والمطالبة بها قلقة ، فضلا عن أن المبني
على المسامحة لا يقوى على دفع المبني على المشاحة والمطالبة كما هو لقاعدة
عد الهباء .

٧ - المال الضمار :

والمقصود به المال المائب لدى لا يرجى كمال أبو عبد^(٣) أو هو الذي
لا ينتفع به مالكه^(٤) كالمال المفود والمغصوب إذا لم يكن عليه بهيئة ومثله
المعزوق والمال المساقط في البحر والمدفون إذا نسي مكانه والذي أهدى للسلطان
مصادرة والونحة إذا نسي المودع وليس هو من معارفه والمجهود إذا لم يكن
عليه هيئة والمال الضال والذي استولى عليه الكفار والذي لا يعلم به مالكه
كوارث لا يعلم بميراثه فهذا كله وما شابهه يسمى مال ضمار لعدم تمكن مالكه
من التصرف فيه والانتفاع به .

وقد ذهب جمهور الحنفية إلى القول بأنه لا زكاة في مال الضمار لأن سبب
الزكاة هو المال الذي ولا نماء إلا بالفترة على التصرف ولا فترة عليه فتعدم
التمكن من الاستماء ومن ثم لا زكاة ، وقد قطع الإمام أبو حنيفة بلروم الزكاة
إذا كان المال مدفوعا في الدار أو في فكرم أما ما هو خارجها كما لو كن مدفوعا
في المفاز فلا زكاة فيه .

(١) المرجع السابق للتفصيل ، ومغني المحتاج للسلفية ج ١ ص ٤١١ .

(٢) جوهر الكلام ج ٣ ص ١٤ وجاء فيه يد أن غير تكلم الذين الذي له مطلب ولا
فرق بين الدين المطلوب وغيره .

(٣) السنن الكبرى للبيهقي ج ٤ ص ١٥٠ .

(٤) تعيين الحقائق للزلي ج ١ ص ٧٥٦ .

ودهب زهر إلى أن الزكاة تجب في مال الصغار لتحقق السبب وهو ملك
التصايب الثماني وقوات قيد لا يخل بوجوب الزكاة كما في ابن السبيل .
لكن هذا مردود عليه بأنه لا بناء إلا بالفترة على التصرف والمال الصغار
لا يتمكن مالكة من التصرف فيه ، كما أن القليل على ابن السبيل فيلس مع
فارق لأن ابن السبيل قادر على التصرف بناتيه^(١) .
لما اختلف المذاهب الأخرى فالحكم عندهم يختلف باختلاف سبب غيبة المال
وسنذكر طرعا منها .

٨ - المصوب والمسرور :

ذهب الشافعية والمالكية والظاهرية والامنية والأباصية والريضية : إلى أنه
إذا كان رب المال قادرا على اقتراعه وجب عليه اخراج الزكاة ، أما إذا لم يكن
فانقرا على اقتراعه فلا زكاة وفي كل الأصح عند الشافعية لزوم الزكاة لكسر لا
يخرجها إلا إذا حصل على المال مطلقين ذلك بأن رب المال مالكا للتصايب .
والفترة على الانتراع تحصل ولو بسرقة المال من العاصب كما قال
الامنية^(٢) .

لما اختلفت : فقالوا بلزوم الزكاة في المصوب والمسرور إلا إذا كان
المصوب ماثبة فيشترط لأخراج الزكاة فيه الموم عند المالك والعاصب وهناك
قول بوجوب الزكاة فيها لو كانت سائمة عند العاصب فقط لأنها من عصب بدرا
فزرعه فإنه يجب العشر فيما خرج منه .
وبخلاف مال التجارة إذا أخذ العاصب ونجر فيه فإنه لا زكاة فيه لأن
التجارة شرط حتى ولو كان المصوب معدا للتجارة عند مالكة لاقتطاع النية
بالعصب^(٣) .

(١) تبين الحقائق للزيلي ج ١ ص ٢٥٦ .

(٢) انظر للشافعية معنى المحتاج ج ١ ص ٤٠٩ ، والمصروع ج ٥ ص ٢٩٢ ، وللمالكية
مواهب الجليل ج ٢ ص ٢٧٥ ، وللظاهرية المصطفى ج ٦ ص ٩٣ مسألة ٦٩٠ ، وللامنية
جواهر الكلام ج ٣ ص ١٢ وللاباصية شرح القليل ج ٣ ص ١٠٦ ، وللريضية البحر
الرخار ج ٢ ص ١٤٠ .

(٣) للمصنفه الفرح الكبير ج ٢ ص ٤٤٤ - ٤٤٥ .

وقد اتفق الفقهاء جميعاً على أنه لا زكاة على العاصب فيما اعتمبه فإلّا
أداه صمها ولا يجري أدؤه ، وإنما الذي يجب على العاصب هو الصم^(١) .
والذي نراه في المال المنصوب والمصرف هو أنه إذا كان المالك قادراً
على أحده وجب عليه إحراج الزكاة في لم ينتزعه مع القدرة على ذلك مـ
مقتضراً ومن ثم يجب الإحراج على ما مضى من السنين لأنه قد يتعبد بذلك
للغرض من الزكاة .

لما إذا لم يقدر على انتزاعه فلا زكاة فيه لكن إذا رد إليه استأنف به الحول
لعدم نقصه . فيكون مستحقاً للتصحيح لو فرد في قوله تعالى ﴿ لا يكسب الله
نفعاً إلا وسعها ﴾ .

٩ - المال المدفون والساقط في البحر .

ذهب الشافعية والمالكية وجمهور الحنفية إلى القول بوجوب إحراج الزكاة
في ذلك إلا أن ابن بشر من المالكية قال في البحر في هذا إنما هو من جهة
المملوك وهو المال فلا يمكن التصرف فيه فلا زكاة ، وقد صنف للحنفي هذا
القول مطلقاً صمحه بأنه يلزم من صحته إسقاط الزكاة عن مال ترشيد العاجر
عن التسمية^(٢) .

بينما ذهب الظاهرية والريضية والأمامية والأباصية إلى القول بعدم لزوم
الزكاة في المال المدفون الذي يسمى مكفه وكذلك الساقط في البحر^(٣) وهو قول
ابن بشر من المالكية^(٤) .

ونرى أن عدم لزوم الزكاة في المال المدفون الذي يسمى مكانه والساقط في
البحر هو الأرجح لأن المال أصبح ميتوماً من رجوعه لعدم قدرة صاحبه على
استرداده وما قاله الحنفي مردود ، لأن المال في مسائلنا في حكم المعدوم إذ لا
يرجى رجوعه فيكون أداء الزكاة عنه فيه حرج وهو ساقط بالكتاب والسنة .
لكننا نقول إذا عثر عليه ربه بعد ذلك استأنف به حولا وزكاة .

(١) انظر المراجع السابق للفقهاء "سورة البقرة آية ٢٨٦" .

(٢) انظر الشافعية لمراجع السابقة والمالكية المرجع السابق ص ٢٩٢ ، والحنفية فتبين السابق .

(٣) انظر للظاهرية والريضية المرجع السابق ، وللأمامية المرجع السابق ص ٤٥ ، والأباصية
للمرجع السابق ص ٨٥ .

(٤) انظر مذهب المالكية في مواهب الجليل ج ٢ ص ٢٩٢ .

١٠ - المال المحجود :

ذهب الشافعية على الأصح عدهم في الجديد إلى لزوم الركاة في المال المحجود حتى ولو لم تكن هناك بنية عليه غاية الأمر أن المال الذي جحد ماله لا يخرج الركاة إلا بعد أن يعود إليه المال أما أن كنت له بنية فالركاة تلزمه فولا وهذا ولكن لا يخرجها إلا بعد أن يعود إليه المال أيضا لعدم التمكن قبله (١) أما عند المالكية في كل صاحبه أنه من فلا ركاة أما إذا كان على رجاء ركاه قبل أن يجده (٢) بينما ذهب الطاهرية والربدية والأمامية والشافعية في القديم إلى عدم لزوم الركاة فيه إذا لم يكن عليه بنية لاستمتاع التصرف والتمتع فأنشبه مال المكاتب حيث لا ركاة فيه على السيد ، وهذا متفق مع مذهب الحنفية ، أما إذا كانت له بنية لزمته الركاة لأنه يمكن الوصول إلى الجاهد خلافا لمحمد من الحنفية حيث قال لا تجب أيضا لأن كل بنية لا تقبل وكل قاصر لا يعتد (٣).

وعند الأيسية في حلف رب المال بلا حاكم لم تلزمه الركاة لأنه بعد التحليف لا شيء له وإن لم يحلفه أدى عليه الركاة إذا حل لأنه ما لم يحلفه بعد مقصرا فلا يعتد في تركه الركاة فإن كان الجاهد ممن لا يقدر على أحد الحق منه أو كان الجاهد غائبا أهمأ منه أو لا يعرفه ، فلا تلزمه الركاة (٤).

ونرى أنه إذا كانت لرب المال بنية على المال المحجود لزمته الركاة لأنه قادر على اقتراعه بواسطة الحاكم لكن لا يؤدي الركاة إلا بعد أن يعود إليه ماله وذلك لعدم التمكن قبل العود ، أما إذا لم يكن له بنية فعليه أن يحلفه حتى لا يكون مقصرا فإن حلف فلا ركاة لأن بعد التحليف لا شيء له فإني لم يحلفه لزمته الركاة لتقصيره .

(١) انظر للشافعية معنى المحتاج ج ١ ص ٤٠٦ ، والمجموع ج ٥ ص ٢٩٣ .

(٢) مواهب الجليل ج ٢ ص ٢٩٢ .

(٣) انظر للطاهرية المحلى ج ٦ ص ٩٣ ، والربدية البحر الرضائي ج ٢ ص ١٤٠ .

وللأمامية جواهر الكلام ج ٣ ص ١٢ ، والحنفية تبين الحقائق لتريفي ج ١ ص ٢٥٦ .

والشافعية المجموع السابق .

(٤) شرح البيل ج ٣ ص ٨٥ .

١١ - المال للغائب والضال :

ذهب الشافعية إلى أنه إذا خسر عليه صاحبه ركاه في الحال فإن لم يقدِر عليه لخوف الطريق أو لقطع خيره أو شك في سلامته أو لغيره فلا ركاء لعدم القدرة ولأن الركاء موضة ولا ترمه الموضة إلا بما حصل له (١).

وقد وافقهم في هذا المالكية والحنابلة والظاهرية والأمامية والأباصنية (٢) واشترط الأمامية لاعتبار الغيبة والاصلاح ما نص للركاء ألا يتحقق معهما فتتمكن من التصرف ونرى أن هذا الشرط وإن لم يصرح به بالي المذهب إلا أنه معتبر عندهم ضمناً لأنه إذا كان التصرف ممكناً قل يكون المال غائباً .

١٢ - المال الذي استولى عليه الكفار :

ذهب ابن حزم الظاهري موافقاً في ذلك جمهور الحنفية إلى القول بعدم لزوم الركاء في المال الذي استولى عليه الكفار وأحرزوه بذورهم لأنهم ملكوه بالأحرار فوال ملك المسلم عنه ، وقد كان الكفار يغيرون على سرح المسلمين في حياة الرسول ﷺ فما كلف أحداً قط ركاء ما أخذ الكفار (٣) وممن قال بذلك الإمامية (٤).

بينما ذهب الشافعية إلى القول بلزوم ركاء فيه لأن ملك المسلم بعدم الاستيلاء والأحرار بالذوق فتم وإن زالت يده عنه (٥).

أما الرينة فالخلاف قائم عندهم على ملك الكفار لما أخذوه من المسلمين أم لا فلي القول بالملك لا ترم الركاء وعلى القول بعدم الملك لزم الركاء (٦) ونرى أن عدم لزوم الركاء هو الأرجح وذلك لتعسر اشتداد المال من الكفار

(١) المراجع السابقة للشافعية .

(٢) المراجع السابقة للمذاهب المنكورة والحنابلة فشرح الكبير ج ٢ ص ١١٧ .

(٣) المطبوع ج ١ ص ٩٤ .

(٤) جواهر الكلام ج ٣ ص ٨ .

(٥) المجموع ج ٥ ص ٢٠٣ .

(٦) البحر الرخا ج ٢ ص ١٤٠ .

وكيف نقول بلزوم الركة في مال استولى عليه الكفار والمسلم من ثمناته ليس
مما في يدهم .

١٢ - المال الذي لم يعلم به صاحبه :

يتحقق ذلك إذا كان هناك وارث لا يعلم بميراثه لعدم علمه بموت مورثه أو
لم يعلم بأن مورثه قد ترك مالا .

وقد فرق المالكية بين الماشية والحمل والحرق والمعدن وبين الذهب
والفضة فقالوا بلزوم الركة في الأول ، لأن التمنية موجودة فيها ويركس لها
مضى من الأعوام علم الورث أم لم يعلم وصحت على يد عدل أم لا ، وقد
صحح ذلك الخملي ونكهم منعوها في الذهب والفضة لعدم التمنية فيها (١) .

بهما ذهب الإباضية إلى القول بلزوم الركة مطلق لكن لا ترم إلا من وقت
سقوط المال إلى ملك الورث لا من حيث علمه به (٢) .

ونرى أن مذهب الإباضية هو الأرجح لأن القدرة المالية لا تتحقق إلا
من وقت التملك لا من وقت العلم ، وكيف يتعمل الركة عن سجين في مال لم
يستقر ملكه عليه ؟ فقد يتلب مال أو تستغرقه الديون ومن ثم فالأولى هو ما
ذهب إليه الإباضية .

الأمر الثاني : إمكان الأداء :

والمقصود بإمكان الأداء ليس مجرد إمكان الإخراج فقط بل بصرف إليه
أيضا أن يكون المال حاضرا عند الإخراج وأن يكون المصروف إليه موجودا
وأن لا يشغل رب المال بمهم ديني أو دنيوي كصلاة وأكل وشهوة ذكر ذلك
البغوي وغيره (٣) ، وإمكان الأداء شرط معتبر في الصمد لا في الوجوب عند
الغناء من غير فرق بين المطالبة بالركة وعدمها خلافا للامم أبي حنيفة حيث

(١) الموق ج ٢ ص ٣٢٨ .

(٢) شرح القيل ج ٣ ص ٨٥ .

(٣) المجموع للنووي ج ٥ ص ٢٨٦ .

اعتبر لمطالبة بها مع التمكن من الأداء في الصمى (١) ورغب على ذلك عند الصمى بعد التمكن من الأداء إذا لم يطالب بها كما أنه يجوز تأخيرها ما لم يطالب بها لأن الأمر بذاتها مطلق فلا يتعين الزمن للأداء (٢).

أما ابن حزم الظاهري فركاء عدة واجبة في الذمة لا في غير المال ومن ثم لا يكون للتمكن من الأداء اعتبار في الصمى وعدمه ، حيث أن الركاء لا تسقط أبدا حتى ولو تلف المال بلا تفریط بسبب التأخير لعدم التمكن ، فالمركى صامن في جميع الأحوال (٣) ، وقد ذهب الشافعية والحنابلة والريدية والامامية والأباصية إلى القول بأن الركاء واجبة على الفور بعد التمكن من إخراجها ومن ثم لا يجوز تأخيرها لأنه حق يجب صرفه إلى الأسمى ولأن حاجة المستحقين إليها ناجزة فإن أخرها وهو قادر على أدائها ضمنها لأنه أخر ما يجب عليه مع إمكان الأداء لمضمنه .

فإن لم يتمكن فله التأخير إلى التمكن فإن أخره بعد التمكن صمى وصار صامنا فلو تلف المال كله بعد ذلك لزمته الركاء سواء تلف بعد مطالبة الساعي أو لفقره لم قبل ذلك .

وبما كان التمكن من الأداء معتبرا في تحقق القدرة لأن التكليف يتوحد بتكليف بما لا يطاق (٤) .

وقد اعتبر المالكية مجيء السعاة شرطا للأداء ، قال ابن عبد السلام " مجيء السعاة شرط للأداء وما قبل قبل حصول هذا الشرط لغو ومن ثم لا يجري إخراجها قبله لأنه حينئذ كالأذى بالتلوع عن الواجب هذا إذا كان الإمام عدلا ،

(١) جواهر الكلام ج ٣ ص ١٢ ، والمجموع للنووي ج ٥ ص ٢٨٦ ، تبين الحقائق ج ١ ص ٢٥٥ .

(٢) الشرح الكبير ج ٢ ص ٦٦٨ ، بدعي الصنيع ج ٢ ص ٨٣٩ .

(٣) المطي ج ٥ ص ٢٦٢ - ٢٦٣ .

(٤) معنى المحتاج ج ١ ص ١١٢ ، والمجموع ج ٥ ص ٢٨٤ - ٢٨٦ ، والشرح الكبير ج ٢ ص ٦٦٨ ، وفهر قرغل ج ٢ ص ١٤٣ ، وجواهر الكلام ج ٣ ص ١٢ ، وشرح النيل، وشفاء العليل ج ٣ ص ٢٨ .

قال مالك في المدونة إذا كان الإمام غير عدل فليصعها مولصعها وأحب إلى أن يهرب بها عن السعاة أن يفر ولي لم يقدّر لجرأه ما أخذوه ^(١).

ونرى أن اعتبار مجيء الساعي شرط للأداء قول غير مستند لأنه لا خلاف بين أحد من الأمة في أن المصدق لو جاء قبل تمام الحول لما جاز أن يخطئ منها شيء فيبطل أن يكون الحكم لمجئ الساعي ^(٢).

كما أن ما ذهب إليه المالكية يتناقض مع قولهم • من أنه إذا كان السعاة موجودون وشأنهم الخروج ولكنهم تخلّفوا في بعض الأعوام فبني على أرباب الأموال إخراج ركاتهم ولا ضمان عليهم فيما فطوه ، قال القزجاني حتى ونسوا كن المتلف باختلافهم ^(٣).

فلو كان مجيء السعاة شرط للأداء كما زعموا لما جاز لأرباب الأموال إخراجها ولما أجزأت إذا أخرجوها ومن ثم فالراجح في نظرنا في امكلى الأداء هو ما ذهب إليه قضاةنا ومن معهم •

(١) مواهب الجليل ج ٢ ص ٢٧٢ •

(٢) المصلى ج ٦ ص ٤٤ •

(٣) مواهب الجليل ج ٢ ص ٢٧٤ •

المبحث الثاني الاستطاعة في زكاة الفطر**

** هي الزكاة التي سببها فطر من رمضان ، وتسمى أيضاً صدقة ، وتسمى أيضاً زكاة الفطرة ، لأنها من فطرة التي هي الفطرة وهي تجبر تفصل الصوم كما يجبر السجود تفصل الصلاة كما قال وكعب بن الجراح ، أنظر مظهر المحتاج ج ١ ص ٤٠٦ ، شرح منتهى الإرادات ج ١ ص ٤١٠ ، وهي لفظة مولدة لا عربية ولا معربة بل اصطلاحية للفقهاء فتكون حقيقة شرعية على المختار كالصلاة وفركاة أنظر مظهر المحتاج ج ١ ص ٤٠١ ، وقال ابن عابدين في حاشيته " أن فطر فطرة " الواقع في كلام الفقهاء وغيرهم مولد حتى عده بعضهم من لحن العامة ج ٢ ص ٧٨ .

وحكمها الوجوب روى الجماعة عن عبد الله بن عمر - رضي الله عنهما - أن رسول الله ﷺ " فرض زكاة فطر من رمضان صاعاً من تمر أو صاعاً من شعير على كل حر أو عبد ذكراً أو أنثى من المسلمين " أنظر الأوطار ج ٤ ص ١٧٩ ، من أبي داود ج ١ ص ٣٧٤ " وفرض بمطعمي قرم ولوجب فزكاة الفطر فرض ولوجب طرد جهور الطعام سلباً وإيجاباً لدخولها في صوم قوله تعالى : (**واذكروا الزكاة**) البقرة آية ١١٠ النساء آية ٧٧ ، النور آية ٥٦ فقه الزكاة د . يوسف القرضاوي ط بيروت ج ٢ ص ٩١٨ ، وقال الأصب و ابن علية أنها سنة وليمت ولجبة ولكن ذلك مخالف للإجماع على وجوبها كما قال البيهقي وكذا نقل الإجماع فيها ابن المنذر ، وهذا يدل على ضعف الرواية عن ابن علية والأصب وإن قيل الأصم لا يند به في الإجماع " المجموع للنووي ج ٦ ص ٤٨ - ٤٩ " ولنتج من قبل بأنها سنة أو معنى " فرض " أي قدر مقدارها ، وهذا خطأ ودعوى بلا برهان وإجالة الفظة عن موضعها بلا دليل وقد أمر الرسول بها وأمره فرض " المطبى لابن حرم ج ٦ ص ١٦٣ " ومن قال بأنها سنة الأباضية جاء في شرح النيل " هي نقل مرهوب فيه أي سنة مؤكدة وهو قول المغيرة والجليلين وهذا القول هو المختار " ج ٣ ص ٢٩٠ .

١ - بل الاستطاعة في ركاة الفطر تتحقق بل يكون المسلم مالكا لمقدار هذه الركاة الواجبة ولو يكون هذا المقدار فاصلا عن فوته وفوت من تارمه نفقته يوم العيد وليتته وفصله عن مسكنه ولتائه وحوائجه الأصلية كجسد محتاج لخدمته وكتب علم وثياب المهنة ذهب إلى ذلك الشافعية والحنابلة والزيدية والأمامية والأباصية ^(١) ، بينما ذهب ابن حزم إلى أن المسلم لا يخرجها إلا إذا كانت فاصلة عن نفسه وعن رقيقه ولو كان كافرا ففطر ^(٢) .

كما ذهب المالكية إلى أنها تجب على من قدر عليها ولو كان ذلك بل يبيع حوائجه الأصلية كدول محتاج إليها أو عبد محتاج إليه لخدمته أو كتب محتاج إليها ^(٣) .

وهل يشترط أن يكون المسلم مالكا نصليا حتى يكون الفطر ؟

ذهب إلى هذا الحنفية بنليل حديث الجعاري والنسائي ' لا صدقة إلا عن ظهر غنى ' ^(٤) ، وأضى عندهم ملك التناصب والفقر لا غنى له فلا تجب عليه لأنه تعالى له الصدقة فلا تجب عليه كمن لا يقدر عليها وإلزاما على ركاة الفطر ^(٥) .

إلا أننا نرى أن الحديث الذي ذكره الحنفية لا يعيد مطلوبهم فقد رواه أبو داود بلعلط خير الصدقة ما كان عن ظهر غنى ^(٦) ، ولما قياس على ركاة الفطر فغير صحيح كما قال الشوكاني لأنه قياس مع الفارق إذ وجوب الفطرة متعلق

(١) انظر الشافعية لمجموع ج ٦ ص ٥١ ، ومطلى المحتاج ج ١ ص ٤٠٣ ، وللحنفية تبين الحقائق ج ١ ص ٣٠٦ ، وللحنابلة شرح منتهى الإزادات ج ١ ص ٤١١ ، وللزبدية البحر قزخلر ج ٢ ص ١٩ ، وللأمامية جواهر الكلام ج ٣ ص ١٠٩ ، وللأباصية شرح القيل وشفاء الطيل ج ٣ ص ٢٩٠ .

(٢) لمطلى لابن حزم ج ٦ ص ١٣٧ ، مسألة ٧٠٩ ، ومن ثم لا يخرجها المسلم إلا عن نفسه ورقيقه ولو كان كافرا ففطر .

(٣) مواهب الجليل والموفق ج ٢ ص ٣٦٦ .

(٤) صحيح البخاري ج ٤ ص ٥ .

(٥) تبين الحقائق ج ٦ ص ٣٠٦ .

(٦) مسند الإمام أحمد ج ٢ ص ٣٤٥ ، وصحيح البخاري ج ٢ ص ٩٦ .

بالأبدى ووجوب الزكاة الأخرى متعلق بالأموال فافترقا (١) وأما قولهم العنى ملك النصاب والعنى لا عنى له فلا تجب عليه فمردود بأن هذه الصدقة حق مطلق لا يزيد بزيادة المال فلا يعتبر وجوب النصاب فيها كالكمارة ولا يمنع أن يزخذ منه ويصلى كمن وجب عليه الضرع في زرعه وهو بعد محتاج إلى ما يكفيه وعياله ، وحديث لا صدقة إلا على ظهر عنى محمول على صدقة المال وهذه صدقة خالصة عن الدين (٢) .

هذا وقد ذهب ابن عرفة من المالكية ، أنها لا تجب إلا على من ملك قنوت خمسة عشر يوما (٣) .

ونرى أن المراجع هو مذهب الجمهور الذى لم يشترط لوجوب هذه الزكاة ملك النصاب حتى تكون القدرة متحققة وذلك يرجع إلى هدف أهلقى تربوى للشارع وراء الهدف الملقى من فرض هذه الزكاة على كل مسلم عنى أو فقير ذلك هو تربية المسلم على الاتفاق فى الصراء والمراء والبيئ فى الصر ، كما يبدل فى المراء وهذا من صفات المتقى الذى أحمر الله عنهم أنهم ﴿ ينفقون فى الصراء والصراء ﴾ (٤) وبهذا يتعلم المسلم إلى كان فقيرا فى المال رقيق الحال أن تكون يده هى العليا ولأنه يذوق لذة الإعطاء والأفصال على غيره ولو كان ذلك يوما فى كل عام (٥) وهذا إلى جانب ما صرح به الأحناف كحديث من عمر رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ فرض زكاة الفطر من رمضان صاعا من تمر أو صاعا من شعير على كل حر أو عبد ذكر أو أنثى صغيرا أو كبيرا من المسلمين (٦) قوله ﷺ حر أو عبد يشمل العنى والعقير الذى لا يملك نصاب وكما صرح به أبو هريرة فى حديثه فى زكاة الفطر عسى كل حر وعبد وذكر وأنثى صغير أو كبير فقير أو عنى رواه أحمد والشيخان والنسائى (٧) .

(١) نيل الأوطار ج ٤ ص ١٨٥ ، ١٨٦ .

(٢) المنى لابن قدامة ج ٣ ص ٧٤ .

(٣) مواهب الجليل والمواق السابق .

(٤) سورة آل عمران آية ٣٤ .

(٥) فقه الزكاة : يوسف القرضاوى ج ٢ ص ٩٣٠ .

(٦) سنن أبي داود ج ١ ص ٣٧٤ .

(٧) الفتح الربيعى ج ٩ ص ١٣٩ مكتب الزكاة .

وقد قال الشوكلي : وهذا هو الحق لأن النصوص أطلقت ولم تخص غنيا ولا فقيرا ولا مجال للاجتهاد في تعيين المقدار الذي يعتبر أن يكون مخرج الفطرة مالك واعتبار كونه واجدا لقوت يوم وليلة العيد أمر لا بد منه لأن المقصود من شرع الفطرة إعلاء الفقراء في ذلك اليوم فلم يعتبر في حق المخرج ذلك لكان ممن أمروا بإغلائه في ذلك اليوم لا من المأمورين بإخراج الفطرة وإعلاء غيره ^(١) وبهذا يظهر بطلان ما ذهب إليه القريني من قولهم " أنه لا اعتبار عندما لم قل فاصلا عن قوت يومه لما في ذلك من الحرج ولذلك توسعنا قلنا أن القيسر المعتبر هنا قوت عشر فاصلا عما استثنى للفقير بل لا يكون المتضمن محتاجا إليها في تلك الحال ^(٢) .

كما أن الرجوع في نظرنا " هو أن القيسر الذي يتحقق به الفطرة على أداء زكاة الفطر هو ما ذهب إليه الجمهور من أن يكون المخرج لها عدة مقدارها فاصلا عن قوته وقوت من ترمه نفقته ليلة العيد ويومه ، ولي يكون فاصلا عن مسكنه ومتاعه وحاجته الأصلية من كان له دار يحتاج إليها لمساكنها أو إلى أجرها لنفقته أو ثياب بذلة له أو لمن ترمه مؤنته أو بهائم يحتاج إلى ركوبها والانتفاع بها في حوائجه الأصلية أو سائمة يحتاج إلى مائها كذلك أو بصناعة يحتل ربحها الذي يحتاج إليه باخراج الفطرة منها فلا فطرة عليه ، لأن هذا معط يتعلق به حاجته الأصلية فلا يلزمه بيعه كمؤنة نفسه ومن له كتب يحتاج إليها للطرح فيها والحفظ منها لا يلزمه بيعها والمرأة إذا كان لها حلي للباس أو زكراء تحتاج إليه لم يلزمها بيعه للفطرة وما فصل عن ذلك عن حوائجه الأصلية ولمن بيعه وصرفه في الفطرة وجبت الفطرة به لأنه أمكن أدائها من غير صرر أصلي فأنشئ ما لو ملك من الطعام ما يؤنيه فاضلا عن حاجته ^(٣) .

٢ - الذين الموزل لا يؤثر في الفطرة :

من كل في يده ما يخرج عن صدقة الفطر وعليه دين مثله فإنه يلزمه أن يخرج الصدقة إلا أن يكون مطالبا بالدين فعليه قضاء الدين ولا زكاة عليه ، قال ابن قدامة : إنما لم يمنع الدين الفطرة كما يمنع زكاة المال لأنها أكد وجوبا بتدليل

(١) دليل الأوطار ج ٤ ص ١٨٦ .

(٢) البحر الرخاير ج ٣ ص ١٩٧ - ١٩٨ .

(٣) المعنى لابن قدامة ج ٣ ص ٧٦ ، الشرح الكبير ج ٢ ص ٦٤٩ ، شرح منتهى الإرادات ج ١ ص ٤١١ " الذين المطلق للزكاة ج ١ ص ٣٠٦ ، والمجموع للنسوي ج ٦ ص ٥١ ، ومضى المحتاج ج ١ ص ٤٠٣ ، وجواهر الكلام ج ٣ ص ١٠٩ .

وجوبها على الفقير وشمولها لكل مسلم قدر على إخراجها ووجوب تحملها عن وجبت بعبثته على غيره ولا تتعلق بقدر المال هجرت مجرى النفقة ولأن ركاة المال تجب بالملك والدين يؤثر في الملك فأنثر فيها وهذه تجب على الدين " يعنى على الشخص " والدين لا يؤثر فيه وتسقط الفطرة عند المطالبة بالدين لوجوب أدائه عند المطالبة وتأكده بكونه حق آدمى معن لا يسقط بالأعصار وكونه سبق سببا وأقدم وجوبا يلزم بتأخيرها فإنه يسقط غير الفطرة وإن لم يطالب به ^(١).

وعند الشافعية : الدين لا يمنع ركاة الفطر حتى ولو كان " لأدمى " ومن ثم لا يشترط أن يكون مقدار ركاة الفطر فاصلا عن الدين ^(٢) إلا أنه جاء فى المجموع للردوى بشرط أن يكون فاصلا عن مقدار ما عليه من الدين ^(٣) ويمكن الجمع بينهما أن الدين لا يمنع الفطرة إذا كان مؤجلا أما إذا كان حالا فسه يشترط أن يكون فاصلا عنها فإن لم يكن فاصلا عنها لم يلزم إخراجها وبهذا ينفق الشافعية مع الحنابلة .

والذى يبدو لنا : هو أن من شرط الفصل عن الحاجة الأصلية يجعل الدين المطلوب به " الحال " مانعا من إخراج ركاة الفطر بخلاف المؤجل ومن قال بذلك الشافعية والحنابلة والحنفية والزيدية والامامية والأبصية وذلك لأن قضاء الدين من العوائج الأصلية ^(٤).

٣ - القدر المخرج مبنى على الاستطاعة :

عن أبى سعيد الخدرى قال : كنا معرج إذ كل لنا رسول الله ﷺ ركاة الفطر عن كل صغير وكبير حر أو مملوك (صاعا من طعام أو صاعا من نخل أو صاعا من شعير أو صاعا من زبيب) فلم يزل نخرجه حتى قدم معاوية حاجا أو معتمرا فخطب الناس على المنبر فكان فيما كلم به الناس أن قال : أنى أرى مدنين من سمراء الشام تحذل صاعا من تمر فأحد الناس بذلك فقال أبو سعيد : أما أنا فلا أزال أخرجه لهذا ما عشت وهو وهم من معاوية أو معس رواء عنه ^(٥).

(١) المغنى ج ٣ ص ٧٦ ، شرح منتهى الإرادات ج ١ ص ٤١٠ - ٤١١ .

(٢) مغنى المحتاج ج ١ ص ٤٠٢ .

(٣) المجموع ج ٦ ص ٥٢ .

(٤) وقيل بذلك جمهور الفقهاء - هذا المالكة وقطائرية - فطر ما سبق له أول هذا البحث .

(٥) من أبى دؤد ج ١ ص ٣٧٤ ، ونيل الأوطار ج ١ ص ١٥٣ .

فهذا الحديث وغيره من الأحاديث كحديث ابن عمر السابق يدل على أن قدر المخرج صاع أي كان الصنف سواء الصنعة وغيرها ، والصناع خمسة أرطال وثلاث بالبغدادى ورطل بغداد مائة وثمانية وعشرون درهما وأربعة أسباع قدرهم ، وبالكيل أربعة أمداد والمد أربع حصص بضعة الرجل الوسط ليست الميسرة الأصابع جدا ولا بمقيوسها جدا ، والكيل هو الأصل وإنما قدره العلماء بالوزن استظهارا ، وذهب إلى ذلك الشافعية وجمهور المالكية والحنابلة والظاهرية والريدية والامامية والأباصية ^(١) .

بيما ذهب الحنفية إلى القول بنصف صاع من بر أو نفقه أو سويقه أو ربيب ، وقال أبو يوسف ومحمد الربيب صاع ، ولحقوا بما جاء في حنبلية بن عباس في آخر رمصل على منبر البصرة قال فيها : " هذه الصنف صاعا من تمر أو شعير أو نصف صاع من قمح " ^(٢) وما روى عن ثعلبة بن عبد الله بن أبي مسعود عن أبيه قال : قال رسول الله ﷺ : " صاع من بر أو قمح على كل اثنين " ^(٣) فأتين بأنه مذهب جمهور الصحابة منهم الطفاء الراشدين وابن عباس وابن مسعود وابن الزبير وجابر وغيرهم من كبار الصحابة ولم يرد عن أحد منهم أن نصف صاع من بر لا يجزئ لكل اجتماعا وحديث الحنذلى محمول على أنهم كانوا يتبرعون بالريادة وكلامنا في الوجوب وليس فيه دلالة على أنه عليه السلام عرف ذلك منهم فلا يلزم حجة ^(٤) ومن قال بقولهم : ابن حبيب من المالكية ^(٥) .

والراجح في نظرنا : هو القول بالصاع في جميع الأنواع ، لحديث أبي سعيد الخدري وابن عمر بعمومه لأن القائل بالنصف صاع هو معاوية وسعيد الخدري أعدل من معاوية وما ورد عن بعض الصحابة إنما هو اجتهد منهم ^(٦)

(١) انظر للشافعية المجموع ج ٦ ص ٦٩ ، والمالكية مواهب الجليل ج ٧ ص ٣٦٥ ، والحنابلة الفتح الكبير ج ٢ ص ٦٦١ ، والظاهرية القطب ج ٦ ص ١١٨ مسألة ٧٠٤ وللريدية البحر الرخا ج ٢ ص ٢٠٢ ، والامامية جواهر الكلام ج ٣ ص ١١٢ ، ومع ملاحظة أنهم قالوا وزن الصاع تسعة أرطال بالعمالي وستة أرطال بالمعنى والأباصية شرح القيل وشفاء الطيل ج ٣ ص ٢٩٣ .

(٢) سنن أبي داود ج ١ ص ٣٧٦ .

(٣) سنن أبي داود ج ١ ص ٣٧٥ .

(٤) تبين الحقائق للريفي ج ١ ص ٣٠٨ .

(٥) مواهب الجليل ج ٧ ص ٦٦٢ ، وبمعنى الموق .

(٦) البحر الرخا ج ٢ ص ٢٠٢ .

فضلا عن أن الإمام علي عليه السلام لما قدم البصرة رأى رخص السعر قال : " قد أوسع الله عليكم فهو جفتهموا صاعا من كل شيء " (١) ومن ثم فالتقول بالنصف صاع إنما كان لغلاء السعر فكان الواجب مراعاة الاستطاعة لأن هذا هو ما في وسع المكلف فإذا رخص السعر كان الرجوع إلى الأصل لازما وهو الصاع . كما ذهب أبو حنيفة ومحمد إلى أن مقدار الصاع ثمانية أرطال بالبغدادى وقال أبو يوسف خمسة أرطال وثلاث بالحجازى ولا خلاف بينهم فى الصاع ، وإنما أبو يوسف لما حرر صاع أهل المدينة وجده خمسة أرطال وثلاث برطل أهل المدينة وهو أكبر من رطل أهل بغداد فهما متساويان (٢) ومن ثم فالمدينة يتفقون مع الجمهور فى مقدار الصاع ، لكن إذا كان الفاصل لكل من صاع فهل يهرجه من وجبت عليه الركاة ؟ .

إلى المتفق عليه عند جمهور الفقهاء هو الإخراج لصا روى عن رسول الله ﷺ أنه قال : " إذا لم تنكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم " (٣) ولقوله تعالى : ﴿ لا يكلف الله نفسا إلا وسعها ﴾ (٤) ولأن حكمة مشروعية ركاة الفطر موازنة للغير وإعانة عن السؤال فى ذلك اليوم وهذا يتحقق بإعطائه ما يدفع عنه السؤال ولو كان المعطى له دون الصاع إذا لم يحصل عن مقدار ما يكفى المخرج لها ومن تدرجه نفعته إلا هو (٥) وقد خالف فى ذلك ابن حزم لسانا " إخراج بعض الصاع لا يجرئ لأنه خلاف ما فرض رسول الله ﷺ " (٦) .

ويمكن الرد على ابن حزم أن الرسول ﷺ فرض الصاع ، ولا نراعى لى ذلك وهو الذى قال : " إذا لم تنكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم وما دون الصاع لغير القادر على الصاع إنما هو الذى فى استطاعته فعليه إخرجه ويكون ذلك صلا بقول الرسول ﷺ لاكتساب الثواب وسد حاجة الفقير فى يوم الفطر .

(١) سنن أبى داود المصنف .

(٢) تبيين الحقائق السابق ص ٣٠٩ ، ٣١٠ .

(٣) صحيح البخارى شرح القرطبى ج ٢ ص ٣٨ .

(٤) سورة البقرة آية ٢٨١ .

(٥) فطر : المجموع ج ٦ ص ٦٠ ومولف الجليل ج ٢ ص ٣٦٥ ، وشرح منتهى الإرادات

ج ١ ص ٤١١ ، البحر الرضوى ج ٢ ص ٢٠٢ - ٢٠٣ .

(٦) القمى ج ٦ ص ١٣٧ .

الفصل الخامس الاستطاعة في الحج

الحج نفة . قصد - وشرعاً : قصد البيت الحرام للنسك .
جاء في المصباح : حج من باب قتل قصد فهو حاج ، هذا أصله ثم فسر استعماله في الشرع على قصد الكعبة للحج أو العبرة - ومنه يقال ما حج ولكن حج ، فالحج قصد للنسك ، والدج قصد للتجارة ، والاسم الحج بالكسر ، والجمع حجج مثل سدره وسدر وبها يسمى الشهر ذو الحجة بالكسر ، وبمصهم يفتح في الشهر ، قال نطبل قباهه الفتح ولم يسمع من العرب ، وجمع الحاج حجاج وحجيج ^(١) .

والحج مفرود بالاستطاعة ، وورد ذكر اعتبارها فيه في الكتب الكريمة وثمة المشرفة - والحديث عن الاستطاعة في الحج يتضمن مبحثين :

- المبحث الأول :: أساليب في الحج ويتضمن أربعة مطالب .
- المطلب الأول : فرضية الحج وصفتها .

المطلب الثاني : موقف الفقهاء من تفسير الاستطاعة في الحج .

المطلب الثالث : استطاعة الحج بين الشرط والسبب .

المطلب الرابع : وقت اعتبار الاستطاعة في الحج .

المبحث الثاني :: أمور تحقيق شرط الاستطاعة في الحج ، وبه خمسة مطالب :

المطلب الأول : الامتطاعة المالية (الرزق والقرلطة) .

المطلب الثاني : الامتطاعة البدنية .

المطلب الثالث : أمن الطريق .

المطلب الرابع : بقاء الوقت .

المطلب الخامس . استطاعة المرأة للحج - الزوج أو المحرم - رأى بس حزم :

١- ضابط المحرم عند القضاء .

٢- المسافة التي يشترط فيها خروج المحرم .

(١) المصباح المنير ج ١ ص ١٦٦ - جاء مع الحج وما يتلونها .

المبحث الأول أساسيات في الحج المطلب الأول

فرضية الحج ومقتضاها

الحج فرض لتصلح الأدلة من الكتاب ، والسنة ، وقد أجمعت الأمة على هذا ، وهو لا يلزم في العمر إلا مرة واحدة لما روى عن أبي هريرة رضي الله عنه قال : " خطبنا رسول الله ﷺ فقال لنا : يا أيها الناس إن الله فرض عليكم الحج فالحج فقال رجل أكل علم يا رسول الله فصكت عنه حتى قلها ثلاثا فقال رسول الله ﷺ لو قلت نعم لوجبت ولما استطعتم ، ثم قال : دروي ما تركتم فلما هلك من كس فترككم بكثرة سؤلهم واحتلافهم على أنبيائهم ، فإذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم ، وإذا نهيتكم عن شيء فدعوه " ^(١) ولأن الرسول الله ﷺ لم يحج بعد فرض الحج إلا مرة واحدة ، وهي حجة الوداع ، وقد ذهب إلى هذا كثرة المذاهب الفقهية ^(٢) غير أن شذود بعض الفقهاء المصوريين لوجبه كل عام ، واليهن الآخر لوجبه كل خمسة أعوام مستنداً إلى رواية البيهقي " الأمر بالحج كل خمسة أعوام " لكن هذا الحديث موضوع ومختلف للإجماع ، يقول ابن العربي " رواية هذا الحديث حرم فكيف إنبت حكم به ، يعني أن الحديث موضوع " ^(٣) ، وقال النووي هذا خلاف الإجماع وعلى تسليم ورود هذا الخبر أنه محمول على الذنب ^(٤) كما أن هذا الرأي فيه تشدد واضح مما يجعله يتنافى مع

(١) بلد الأوطار ج ٤ ص ٢٧٩ ، ومعه سنن الألباني والاسان هو الأقرب من حاشي كما صرح به في روايات أخرى .

(٢) شرح فتح القدير ج ٢ ص ١٢٢ ، مواهب الجليل ج ٣ ص ٤٦٥ ، مخي المحتاج ج ١ ص ٤٦٠ ، المعنى لابن قدامة ج ٣ ص ٢٦٧ ، المعنى لابن حزم ج ٧ ص ٤٠ ، التاج للمصنف للزبدية ج ١ ص ٢٦٦ ، شرتع ، رسم الحمية ج ١ ص ٢٢٢ ، الإيضاح للإمامية ج ٢ ص ١٤٠ .

(٣) مواهب الجليل ج ٢ ص ٤٦٥ .

(٤) مخي المحتاج ج ١ ص ٤٦٠ .

يسر للشرعية . وقد اختلف الفقهاء في تراضى الحج أو غوريته بمعنى أنه إذا وجد سببه وشروطه وجب على المكلف العبادة إليه في أول سنة يمكنه الإتيان به فيها وحيداً يكون واجباً على الفور ومن ثم يصح بالتأخير ؟ لم هو واجب على التراخي فلا تجب العبادة في أول سنة الإمكان ، وإنما يجب عند حروف العرف ؟ والفقهاء في هذا الصدد فريقان :

الفريق الأول : وذهب إلى أن الحج واجب على الفور ، ومن قال بذلك الإمام أبو يوسف من الصفة محلاً قوله هذا بالاحتياط ، والاحتياط لا يكون إلا بالفور في أول سبي الإمكان كما أنه أصبح الرويتين عند أبي حنيفة ^(١) ورواية عن الإمام مالك شهرها ابن القصار والرحقون عن مالك ، وشهرها القرافي ، ومن بنىة إلا أن ابن رشد قال : ومماثلة يصح مالك تدل على خلاف ذلك ، ^(٢) ومن قال بالفورية الظاهرية لقوله تعالى ﴿ ومسلحوا إلى مقبرة من ربكم ﴾ ^(٣) ويقول ابن حزم أن القول بأن الرسول ﷺ لم يحج إلا بعد إقامته بالمدينة عشر سنين مردود عليه بأنه يمكن أن يكون الحج لم يصر إلا عام حج عليه السلام ، وهو أمر واقع فيه الخلاف ، أو لأن الرسول ﷺ كان لديه عند مانع ، إذا أنه لا يدع التفصيل إلا بعدر مانع ^(٤) وكذلك الهادي من الرديئة وهو المذهب عندهم ، ^(٥) والأمامية ، والأباصية من القائلين بالفورية ^(٦) .

الفريق الثاني : وهو القائل بالتراخي :

وقد فطن محمد أحد أصحاب أبي حنيفة بذلك ، كما أنه إحدى الروايتين عن الإمام أبي حنيفة لأن النبي ﷺ حج سنة عشر ، وفرصة الحج كانت سنة تسع ، لكن التعميل عندهم لفصل ^(٧) . كما أنه الرواية الثانية عن مالك والتي شهرها

(١) البحر الرائق ج ٢ ص ٢٢٢ .

(٢) مواهب الجليل ج ٢ ص ٤٧١ .

(٣) سورة آل عمران آية ١٣٣ .

(٤) المحلى ج ٧ ص ٣١٧ .

(٥) فتاوى المذهب ج ١ ص ٢٦٢ .

(٦) ترائع الإسلام للأمامية ج ١ ص ٢٢٣ ، الإصباح للأمامية ج ٢ ص ١٤٠ .

(٧) البحر الرائق ج ٢ ص ٢٢٣ .

ليس للمالكهائي ، وابن رشد ، والنلمسائي وغيرهم من المعارضة قبال صاحب
الطراز : انه تأخير ما لم يخف العجز ، فإذا خلب الفوت لاعداء الطريق بعد
أمنها ، أو خاف ذهب ماله أو صحته فيجب الحج حينئذ على الفور اتفاقاً عندهم
كما قال القرافي (١) .

ومذهب الشافعية أنه واجب على التراخي ، وجزم به الرافعي ، لكن بمرور
عدم تأخير ما من سعة الإمكان مبالغة إلى براءة الذمة ، ومسارعة إلى الطاعات
في أمر آخر بعد التمكن وفعله قبل أن يموت لم يأن لأنه ﴿﴾ أخره إلى السنة
العائنة بلا مانع — لكن شرط التأخير الحزم على الفعل في المستقبل ، وإن لا
يتصيق بخطر أو فناء أو خوف عصب أو خشي من ذلك حرم التأخير ، وهو
ما اتفق عليه المالكية — قال المتولي : من خشي هلاك ماله جرم عليه التأخير ،
فالحق المال أيضاً بما ذكر عد خوف هلكه (٢) وعند الربدية — خلاف
للهادي — انه التأخير لتعين أحد أمور خمسة الجهاد ، القضاء ، النكاح ،
الدين ، الحج ، وراد بعضهم المظلمة إذا كانت لمعين وإن لم يطالب بها ، أو
لغير معين ، لأنه مطالب بالصرف من جهة الله تعالى في كل وقت فيجب الرد
فوراً (٣) .

(١) مواهب الجليل ج ٢ ص ٤٧١ .

(٢) مطي المحتاج ج ١ ص ٤٦٠ .

(٣) فتاوى المذهب ج ١ ص ٢٦٢ .

المطلب الثاني

موقف الفقهاء من تفسير الاستطاعة في الحج

لقد كثر لتفسير الرسول ﷺ الاستطاعة في الحج بالزاد والراحلة في قوله تعالى ﴿ وَهُوَ عَلَى النَّاسِ حَجُّ ذِي الْبَيْتِ مِنْ اسْتِطَاعَةٍ إِلَيْهِ سُبُلًا ﴾ ^(١) أنكر على تفسيرات الفقهاء للاستطاعة في الحج ، فمن أنس ﷺ أن النبي ﷺ في قوله ﴿ مِنْ اسْتِطَاعَةٍ إِلَيْهِ سُبُلًا ﴾ : قول يا رسول الله ما السبيل ؟ قال : الزاد والراحلة * رواه الدارقطني ^(٢) وعن ابن عباس ﷺ أن رسول الله ﷺ قال : الزاد والراحلة يعني قوله من استطاع إليه سبيلًا * رواه ابن ماجه في سننه ^(٣) بهذه الأحاديث استدل من قال أن الاستطاعة المذكورة في القرآن هي الزاد والراحلة فقط ، فكانت هي المعتبرة في وجوب الحج دون غيرها .

وممن قال بذلك ، السادة الحنابلة حيث قالوا : الاستطاعة مقصورة بالزاد والراحلة وفقاً لتفسير الرسول ﷺ وما عدا الزاد والراحلة فهي شروط للزوم السعي أي إمكان الأداء ^(٤) ، ووافقه سحنون ، وابن هبيب وسند من المالكية ، واعتبر سند أس الطريق ، وإمكان المسير شرطان للزاد ^(٥) ولقد ورد في حاشية ابن عابدين للحنفية ما يدل على أن الاستطاعة قاصرة على الزاد والراحلة دون غيرها ، حيث جاء : إن سلامة البدن ، وأمن الطريق والمحرّم من شروط الأداء * ثم قال : أنهم اعتبروا لتتراط الفترة في أشهر الحج شوطاً غير شرط الاستطاعة مما يجعل الاستطاعة قاصرة على الزاد والراحلة ^(٦) ، إلا أن الكمال بن الهمام قد أورد في الفتح رواية عن أبي حنيفة تؤكد أن أمن الطريق شرط للوجوب ، مطلقاً ذلك بأن الوصول بدونه لا يكون إلا بمشقة عظيمة ، فصار من الاستطاعة التي هي شرط للوجوب ، وقد أورد رداً على

(١) قل ص ٩٧ آية ٩٧ .

(٢) نيل الأوطار ج ٤ ص ٤٨٨ .

(٣) نيل الأوطار السابق .

(٤) المعنى لأن فعله ج ٢ ص ٢١٨ وما بعدها .

(٥) مواهب الجليل ج ٢ ص ٤٩٢ .

(٦) حاشية ابن عابدين ج ٢ ص ١٩٣ .

هذه الرواية معادة . أن أس الطريق لو كان من الاستطاعة لذكره النبي ﷺ حينما سئل عنها لكنه ﷺ صبرها بالرد والراحة ، فلو كان أس الطريق داهلاً في الاستطاعة لكان في تصوير النبي للاستطاعة تساهيل لتبيل عن وقت الحاجة ^(١) غير أن كلام صاحب البدائع ظاهر في اعتبار أس الطريق ، وصحة البس ، والمعوم بالنسبة للمرأة من الاستطاعة لوجوب الحج فيقول : " من شرائط فرصة الحج صحة البس ، لأن الله تعالى شرط الاستطاعة لوجوب الحج ، والمراد منها استطاعة التكليف التي هي سلامة الأسباب والألات ، ومضى جملة الأسباب سلامة البس عن الأثقت المانعة عن القيام بما لابد منه في سفر الحج ^(٢) وقد قطع القاضي أبو حاتم بأنها شروط أداء - أعنى ما عدا الرد والراحة - والفائدة من اعتبار ما عدا الرد والراحة شروط أداء أو شروط وجوب أن من اعتبرها شروط وجوب لا يوجب الإيصاء بالحج عند الموت ، والفعل بأنها شروط أداء يوجب الإيصاء بالحج عند الموت ، وهذا الخلاف في أس الطريق في حالة ما إذا مات قبل أمه ، فلي مات بعده ، فالإتفاق قائم على وجوب الإيصاء ^(٣) .

ونرى أن ما عدا الرد والراحة من أس الطريق ، وصحة البس ، والمعوم للمرأة شروط وجوب متكها في ذلك مثل الرد والراحة ، لأن الوصول إلى مكة بدونها لا يكون إلا بمشقة عظيمة ، فصارت من الاستطاعة كما في رواية الإمام أبي حنيفة ،

وقد ذهب ابن الزبير ، وعطاء ، وعكرمة إلى أن الاستطاعة هي الصحة ^(٤) ونهيمهم الإمام مالك في سماع لشهب عندما سئل عن قوله تعالى : **(من استطاع إليه سبيلاً)** لذلك الرد والراحة ؟ قال : لا والله ما ذاك إلا مدفة الناس ومن ثم فالملكية صبروا الاستطاعة في الحج " بأنها إمكان الوصول

(١) شرح فتح القدير ج ٢ ص ١٢٧ ، ١٢٨ .

(٢) بدائع الصالح ج ٢ ص ١٢١ .

(٣) البحر الرائق ج ٢ ص ٢٣٥ .

(٤) نيل الأوطار ج ٤ ص ٢٨٨ ، المعنى لابن قدامة ج ٢ ص ٢١٩ .

إلى مكة بلا مشقة عظمت مع الأس على النص والمال ، وهذا هو المشهور من المذهب .^(١) .

أما بقية المذاهب الفقهية ، والظاهرية ، والزيدية ، والأمامية والأباصية فقد اتفقوا مع روية الإمام أبي حنيفة ، واعتبروا الاستطاعة غير فاصدة على الراد والراحلة ، وإنما تشمل كل ما يحقق الاستطاعة ، كلس الطريق وصحة البس والقائد للأعي ، والروح أو المحرم ، للمرأة ، وسعة الوقت^(٢) وهذا هو الصحيح في نظري ، لأن تفسير الرموز للاستطاعة بالراد والراحلة ليس من سبيل الحصر ، إنما هو من قبل التنبيه على الأهم ، فالمال هو الذي يوصل إلى الحج وبه تتحقق الاستطاعة غالباً ، وليس الطريق وما ذكر معه لا يقل أهمية عن الراد والراحلة في تحقق الاستطاعة ، والقدرة على الحج ، فكانت منها .

يقول صاحب البدائع " ألا ترى أنه إذا كل بيته وبين مكة بحرأ راحوا ولا سعية هناك ، أو عدوا أو حائلأ يحول بيته وبين الوصول إلى البيت لا يجب عليه الحج مع وجود الراد والراحلة ، فثبت أن تخصيص الراد والراحلة ليس لاقتصار الشرط عليها بل للتنبيه على أسباب الإمكان ، فكل ما كان من أسباب الإمكان يدخل تحت تفسير الاستطاعة معى^(٣) .

(١) مواهب الجليل ج ٢ ص ٤٩١ ، ٤٩٢ .

(٢) نظر للتنبيه معنى المحتاج ج ١ ص ٤٤٧ وما بعدها المعهد للشراري ج ١ ص ١٩٦ وما بعدها ، نهاية المحتاج ج ٣ ص ٢٣٥ وما بعدها والظاهرية المعلى ج ٧ ص ٥٩ ، ٦٢ والزيدية فتاوى المذهب ج ١ ص ٢٦٢ وما بعدها ، وشرح الأثر ج ١ ص ٦١ ، فبحر القرخار ج ٢ ص ٢٨٢ ، وللألمعية شذرات الإسلام ج ١ ص ٢٢٦ ، ٢٢٧ ، والأباصية قناطر الخيرات ج ٢ ص ٧٠ والإصباح ج ٢ ص ١٤٠ وما بعدها ، شرح النيل ج ٢ ص ٢٧٠ .

(٣) دائع الصلتع ج ٢ ص ١٢٢ .

المطلب الثالث

الاستطاعة بين الشرط والسبب

ذهب بعض فقهاء المالكية إلى أن الاستطاعة سبب في وجوب الحج لقوله تعالى ﴿ وَفِيهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ مِنْ اسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا ﴾^(١) ووجه الدلالة أن ترتيب الحكم على الوصف يدل على سببية ذلك الوصف لذلك الحكم ، كقولنا ربما فرج ، وسرق فقتل ، وسها فمجد وقد رتب الله الوجوب بحرف على للاستطاعة فتكون سبباً له ، ومن قال بذلك القرافي ، ونبّهه الشاذلي ، وابن فرحون ، لكن أكثر أهل المذهب يجهلون الاستطاعة من شروط الوجوب ، وعلى ذلك مشي ابن بشير ، وابن شئش ، وابن الحاجب ، وابن عرفة ، وعلى قول لابن الحاجب ، والثالثي : أنها شرط صحة ، لكن صعبه الشيخ زروق واعتبرها شرط وجوب فيحصل للملكية ثلاثة أقوال كما ذكره الخطاب ، أحدهما : أن الاستطاعة سبب وهو قول خليل ، والقرافي ، وابن فرحون ، والثاني في أحد قوائمه ، الثاني : أنها من شروط الوجوب ، وهو قول ابن بشير وابن شئش ، وابن عرفة ، وقول لابن الحاجب ، والشيخ أحمد زروق ، الثالث : أنها شرط صحة ، وهو قول لابن الحاجب ، والثالثي ولكنه قول صعب ، والسبب والشرط هنا متقاربين ذكره الخطاب^(٢) .

وقد تفقت المذاهب الأخرى مع قول الثاني للملكية على أن الاستطاعة شرط للوجوب قولاً واحداً^(٣) .

(١) سورة آل عمران آية ٧٧ .

(٢) مذهب خليل ج ٢ ص ٤٩١ .

(٣) المراجع السابقة للحصنة ، والشقية ، والصلية ، والظاهرة ، والزيدية ، والأممية ، والأباضية .

مع ملاحظة أن الأصوليين من الصعبة اعتبروها شرط وجوب لكأنه لا شرط للوجوب ولم يوافقهم فيها لأنهم على ذلك لأن القدرة من شروط أصل الوجوب حيث لا غنى عن جعلها شرط وجوب لكأنه إلا في لزوم الإيصاء عند الموت والفقير لا ينتفي منه ذلك .
بحر الرائق ج ٢ ص ٣٣٥ ، ٣٣٦ .

المطلب الرابع وقد اعتبار الاستطاعة

والاستطاعة معتبرة في الوقت الذي يخرج فيه أهل البلد ، حتى لو كان مستطيماً في أول السنة قبل أشهر الحج وقبل أن يخرج أهل بلده إلى مكة ، فهو في سنة من صرف ذلك إلى حيث أحب لأنه لا يلزمه التأهب للحج قبل خروج أهل بلده ، وهذا هو مذهب الحنفية قال عجز عند دخول وقته لا يجب عليه ^(١) وذهب الشافعية إلى تمديد وقت الاستطاعة بوقت النسك وهو عندهم من أول شوال إلى عشر ذي الحجة ^(٢) بغض النظر عن تحديد المكان الذي تحققت فيه الاستطاعة سواء كانت بلده ، أو غيرها .

وفريق منهم الظاهرية والأمامية حيث ذهبوا إلى ربط الاستطاعة بالمكان المتواجد فيه ، دون تفيد بلده بحيث لو خرج من ذلك المكان الذي حدث له فيه الاستطاعة لأدرك الحج في وقته ، فإن بطلت الاستطاعة في الوقت المذكور - وقت الحج - لم يكن مستطيماً ، ولا يلزمه الحج ، لأنه لا يكلف بالحج إلا في وقته ^(٣) .

ويرى أن من كل في بلده في الوقت المذكور ، واستطاع اعتبرت الاستطاعة عند خروج أهل بلده ، أما من كل في مكان آخر غير بلده فالاستطاعة تعتبر عند تحققها في وقت الحج في ذلك المكان ، وفي ذلك تسهيل على المكلفين وتيسير لهم ، فليس من اليسر أن يرجع إلى بلده لينبأ منها الخروج للحج مع أهلها ، ومن ثم فقد أحس السادة الشافعية ومعهما الظاهرية والأمامية ، عندما لم يقبوا وقت تحققها بأن يكون في بلده ، واكتفوا بتحقيقها من الناحية الزمنية ، وهي لشهر الحج .

(١) بدائع الصنائع ج ٢ ص ١٢٤ ، شرح فتح القدير ج ٢ ص ١٢٧ .

(٢) نهاية المحتاج ج ٤ ص ٢٣٥ وما بعدها .

(٣) المطي ج ٧ ص ٢١٧ ، المستمسك ج ١٠ ص ٦٨ مسألة ٨ ، نقلًا عن مجموعة جمل عبد القاسم ج ٧ ص ١٢٤ .

المبحث الثاني

أمور تحقيق شرط الاستطاعة في الحج

إذا كان الفقهاء قد اختلفوا فيما عدا الرأفة - من لمس الطريق ، والصحة ، والمحرم أو الروح للمرأة ، ومعه الوقت هل هي من الاستطاعة فتكون شرط وجوب أم هي شروط رائدة على ما عسره الرسول ﷺ بشأن الاستطاعة في قوله تعالى ﴿ وَفِيهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ مِمَّنْ اسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا ﴾ (١) حيث عسرها بالرأفة والرأفة فتكون الأمور الرائدة على ذلك شروط أداء إذ كان ذلك كذلك فبما قد لاحظنا أنه عند حديثهم عن تلك الأمور الرائدة يجعلون أثرها هو من أثر الرأفة والرأفة هي حائتي الوجود ، والعدم ، فيقولون عند تولفهم يلزمه الحج أو يجب عليه ، وعند افتقائهما يقولون لا يلزمه الحج ، أولا يجب ، أو يسهط ، مما يشير إلى أن الخلاف لا ثمره له اللهم إلا ما قرره الصيغة من أنه يلزمه الإحصاء بالحج عند الموت إذا اعتبرناه من الاستطاعة أي شروط وجوب ، وقد رجحنا فيما سبق أنها شروط وجوب ثانوية شأن شأن الرأفة والرأفة (٢) .

إذا تقرر ذلك فبما سمعنا عن شرط الاستطاعة في الحج عن طريق الحديث عن أمور تحقيق هذه الاستطاعة وهذه الأمور هي : الرأفة ، والرأفة ، الصحة للبينة ، أمن الطريق ، سعة الوقت ، المحرم أو الروح للمرأة .

المطلب الأول

الاستطاعة المالية " الزاد والرأفة "

الزاد : هو ما يصح به البند ، ويشترط وجود الزاد لدى بكفيه ، ولوعيته حتى السرعة وكله مؤنة من مأكول ومشروب وكسوة ، والآلات التي يحتاج إليها كالغرائز ونحوها ، وأوعية الماء وما تشبهها لأنه مما لا يستغنى عنه ، والمعتبر فيه بما يعتاده مثله من النقطة في الأكل - وقيل متفوتون في ذلك بحسب حالهم قوة ، وضعفها ، حرًا وبرداً ، وشئته شرفاً وضعفه (٣) .

(١) آل عمران آية ٩٧ .

(٢) انظر في هذا البحث ما سبق في موقف الفقهاء من تصور الاستطاعة في الحج .

(٣) البحر الرائق ج ٢ ص ٢٢٦ ، مغني المحتاج ج ١ ص ٤٦٢ ، بهجة المحتاج ج ٣ ص ٢٢٨ ، مضي لا ينقضه ج ٣ ص ٢٢١ ، فتاوى المذهب ج ١ ص ٢٦٣ - البصر : الفخر ج ٢ ص ٢٨٢ ، شرايع الإسلام ج ١ ص ٢٢٦ ، المسند ج ١٠ ص ٦٤ .

الراحلة . وهي في اللغة المركب من الإبل نكراً أو أنثى ، وبمعنهم يقول
الراحلة الناقة التي تصلح أن ترحل ، ^(١) وقد استعملها الحنفية بمعناها للموى ،
جاء في البحر : فيه إشارة إلى أنه لو قدر على غير الراحلة من بطل أو حمار ،
فيه لا يجب عليه الحج ، إلا أن صاحب البحر قال : لم أره صريحاً ، وإنما
صرحوا بالكراهة ^(٢) ، قال المحب الطبري وفي معنى الراحلة المذكورة عند
أهل قلعة كل دابة أعتمد العمل عليها في طريقه من بردون أو بطل أو حمار ^(٣)
وأحسن ما ذكر في الراحلة هو ما في المعنى ، جاء فيه : وأيضاً ما حدث من
المراكب البرية ، والبحرية ، والهوتية ^(٤) ، ووجه الأصنية فيه هو موافقته
لنسب الأرمس والمصور حيث التطور المستمر في وسائل المواصلات ، برا
وبحراً ، وجواً وإداً كل الهند من حصر الراحلة في الحيوان ، أو بعض أفراد
هو دفع المشقة عن المسافر للحاج ، فهذا الهدف متحقق ، في الوسائل البرية
غير الحيوان ومنها الوسائل البحرية والجوية المعدة للأسفار ، بل أكثر تحقيقاً
من غيرها لهذه الغاية وهي دفع المشقة الفادحة كما هو مشاهد وملموس .

ومذهب الحنفية أنهم يشترطون لتحقيق القدرة على الراد والراحلة ، الملك
لها ، فلا تثبت القدرة عليها بالإباحة أو الإجارة ، أو العارية ، حتى لو كانت من
لاي ، ولو بذل الولد لأبيه الطاعة ، ولباح له الراد ، والراحلة ، لا يجب عليه
الحج ، وكذا لو وهب له مالا ليجب به لا يجب عليه القبول ، وقد علل الحنفية
ذلك ، بأن شرائط أصل الوجوب لا يجب عليه تحصيلها عند عزمها ^(٥) .

وممن قال بالملك الرديئة ، والأباصية ، والحبالة ، إلا أنهم خصوه بملك
الراد فقط ، أما الراحلة فالقدرة عليها تتحقق بالكراه ، ولا يشترط فيها الملك ،
كما أن الرديئة اعتبروا الاستطاعة متحققة بالبدل من الولد لأبيه ، كل يبذل لسه
الراحلة ، أو المال الذي يكثر بها به ^(٦) .

(١) المصباح المنير ج ١ ص ٢-٣ كتب الراد مع الماء .

(٢) البحر الرائق ج ٢ ص ٢٢٦ .

(٣) مني المحتاج ج ١ ص ٤٦٤ ، المذهب ج ١ ص ١٩٧ .

(٤) المعنى لاين قلعه ج ٣ ص ٢٦٩ .

(٥) بدائع الصلت ج ٢ ص ١٢٢ ، بحر الرائق ج ٢ ص ٢٢٢ .

(٦) المعنى لاين قلعه ج ٣ ص ٢٢٠ ، ٢٢٢ . فجاج المذهب ج ١ ص ٢٦٣ ، ٢٦٤ .

البحر الرائق ج ٢ ص ٢٨٢ ، شرح النيل ج ٢ ص ٢٧٠ .

وذهب المالكية والشافعية ، والأمامية ، إلى عدم اشتراط الملك للزاد والراحلة ، وإنما تتحقق الفقرة على الكراء والمجر عن الثراء ليحصل على الملك تتحقق بالبذل ، فلو بذل الولد المال لأبيه لزمه الحج لعدم العنة إلا أن الأمام مالكا في أحد أقواله صرح بأنه لا يلزمه القبول ، لما في ذلك من سقوط حرمة الأبوة (١)

ونرى أن عدم اشتراط ملك الراحلة هو الأرجح في نظرنا ، إذ أن العالب في أحوال الناس الفقرة على الكراء والمجر عن الثراء ليحصل على الملك للراحلة خصوصاً في زماننا ، فكيف يستطيع المكلف مما ، ثراء سعيه ، أو طائرة ليحج بها بعد أن أصبحت هي الوسيلة الوحيدة للسفر ، بعد أن انتهت عصر السفر بالإبل حتى في السعر القصير فكيف الطويل ، وهذا هو ما ذهب إليه المالكية ، والأباصية ، والزيدية والمالكية ، والشافعية ، والأمامية ، أما الزاد فالأرجح في نظرنا اشتراط الملك له ، بل يكون من رعيه ، أو من شرائه ، أو بذله من الولد لأبيه ، ومثله بذله للراحلة ، أو المال له ، لعدم العنة من الولد على أصله ، بخلاف البذل من الأجنبي وهذا هو مذهب المالكية ، والشافعية ، والأمامية ، والزيدية .

كما يشترط فيهما ، أن يكونا فاضلين عن مؤنة من عليه نفقته مدة دهبه ويأبى ، والمؤنة تشمل النفقة والكسوة ، والخدمة والسكنى ، والندس حالاً أو مؤجلاً ، وعفاف الأب ، ونس الأدوية ، وأجرة الطبيب حيث احتاج إليها القريب ، والمملوك ، ولأن يكونا فاضلين عن مسكنه فالتق به المستعرق لحاجته وعن عبد يلق به ويحتاج إليه لخدمته لنصب أو عجز ، وثوب يلق به ، وأن يكونا فاضلين عن كتب علم يحتاج إليها إلا أن يكون له من تصنيف واحد سحتان هيبع إحداهما ، وحكم خيل الجند وسلاحه حكم كتب العلم .

وقد اشترط الشافعية كونهما فاضلين عن مسكن المتفقه الساكنين في بيوت المدرس ، والصوفية بالربط ونحوهما ، لكن الأوجه هو ما قلناه من العناد في المتفقهين وشبههم من أنهم مستطيعون لاستخدامهم في الحال .

(١) مواهب الجليل ج ٢ ص ٤٩٢ ، ٥٠٦ ، مخي المحتاج ج ١ ص ٤٦٣ ، نهاية المحتاج ج ٣ ص ٢٤٦ وما بعدها ، المذهب للشيخ زكي ج ١ ص ١٩٨ وما بعدها . شرائع الإسلام ج ١ ص ٢٢٦ ، الروضة البهية ج ١ ص ١٦٠ .

وهذا الفصل يكون بغير الوسيط من غير تدبير ولا تقصير والعلة هما ذكر من الفصل ، لى ما ذكر من الحواش الألفية ، والنفقة متعلقة بحقوق الأئمة ، وهم أئمة وحققهم أكثر ، والذين سواء كان لأئمة معنى أو من حقوق الله كركاة أو كفارات وبحوا أكد من الحج .

وهذا هو مذهب الحنفية والشافعية والحنابلة ، والظاهرية ، والريضية ، والأمامية والأباصية ، إلا لى الحنفية استلوا فى هذا الفصل دهاياً وإيذاً ، ففى طاهر الرواية لأبى حنيفة ليس من الشرط قدرته على نفقة وعتة عياله بعد عوده ، وعن أبى يوسف لابد من ريادة نفقة يوم ، وقيل شهر بعد عوده ^(١) .

وقد خالف المالكية فى هذا الفصل حيث قالوا : " إذا كان معه ما يكفيه سفره ، لكن إذا سافر وحج ببقى فقيراً لا شئ له ، فالمشهور الوجوب من غير نظر إلى ما يؤول إليه أمره ، وكذلك إذا كان له أولاد ومعه ما ينفق عليهم ، فبدأ حج لم يبق لهم شئ بلى يتركهم فى الصدقة ، يأكلون منها ، فإنه يجب عليه الحج ويتركهم فى الصدقة ، لأنه يصدق عليه أنه مستطيع ، إلا لى يحنسى الهلاك على نفسه أو على أولاده ، فإنه يسقط عنه حينئذ الفرض ، وحكم نفقة الأبوين حكم نفقة الابن ^(٢) ، وهو قول للأباصية حيث أجازوا ترك الأولاد فى الصدقة ^(٣) .

ولما نفقة الزوجة لقال للأئمة : لى قلنا الحج على الفراهى فلا يجب عليه حتى يجد ما يتركه لها ، ولى قلنا أنه على العور فإنه يجب عليه الحج ، لى شابت صبرت ، ولى شابت طلقت نفسها ، هذا إذا لم يشأ الصنت من مفارقتها بأن يقع فى الرأى معها أو مع غيرها فيقدم نفقتها ^(٤) ، وقد اتفق المالكية مع

(١) انظر البحر الرائق ج ٢ ص ٣٣٢ ، ٣٣٨ ، شرح فتح القدير ج ٢ ص ١٢٦ ، بدائع الصنائع ج ٢ ص ١٢٢ ، المحضى ونظر للشافعية معنى المحتاج ج ١ ص ٤٦٤ ، بداية المحتاج ج ٣ ص ٢٢٨ ، المذهب ج ١ ص ١٩٧ ، والحنابلة ، المطلى لابن قدامة ج ٣ ص ٢٢٢ ، والظاهرية لمطلى ج ٧ ص ٥٩ ، والريضية فتاوى المذهب ج ١ ص ٢٦٢ - ٢٦٥ ، وللأمامية ، شريعة الإسلام ج ١ ص ٢٢٦ ، وللأباصية فنظر الصيرفى ج ٢ ص ٧٠ ، شرح التلخيص ج ٢ ص ٢٧٠ وما بعدها .

(٢) مواهب الجليل ج ٢ ص ٥٠٢ .

(٣) شرح التلخيص ج ٢ ص ٢٧٤ .

(٤) مواهب الجليل ج ٢ ص ٥٠٤ .

الجمهور في الشيء ، فقصاؤه مقدم على الحج بلا خلاف سواء كان الشيء حالاً لم
موجلاً ، وسواء كان دين آدمي ، أم دين الله ، كالزكاة ، والكرات ، إلا إذا كان
الدين لأبيه ، فإن الحج يقدم عليه سواء كان الحج واجباً على التراخي أم على
العور ^(١) .

وقد لوجب تملكه بيع الدار والخادم للحج فقالوا " لو كانت له دار يمكنها
وخادم يحتاج إليه ، ولا يصل فيهما من كفايته ، وإذا باعهما ، وجد مسكناً
وحامداً يكثر بهما ، ويحصل له ما يحج به في ظاهر المذهب الحج على لقول
بالعور ، لأنه يجد السبل إليه ، فوجب عليه الحج ، لو كان عنده كتب لا يستغني
عنها فيجب عليه بيع ذلك ليحج به " ^(٢) . ووافقه في ذلك صاحب شرح السبل
من الأباضية ^(٣) ، جاء فيه " لو كان نفس الدار أو الخادم كفاية الحج ، ولا
يجد ما يكثر به لأهله ذراً ، ولا حامداً كان الحكم في ذلك كالنقعة ، فإن قلنا
الحج يجب للعور ، فإنه يجب البيع والحج ، وإن كان على التراخي فلا
يجب " ^(٤) وهذا مخالف للجمهور . وكذلك إذا كفى له درهم يشتري بها ويأكل
من ربحها فإنه يلزمه الحج إلا أن يشتري على نسيئة أو على أولاده الشراك ، لو
كان له بصاعة لا يمس إلا الثقب فيها ، وربحها بقر كفايته ، لو صبعة غلها
بقر كفايته ، فإنه يلزمه الحج لوجود الراد والراطة حتى ولو لم يضمن
الاكتساب ، واحتاج لذل السؤال ^(٥) .

بينما ذهب الحنفية ، والشافعية ، والحنابلة ، والأباضية إلى عدم جوار بيع
المسكن أو الخادم ، إلا إذا كانت الدار كبيرة ، ويستغني عن بعضها ، وأما
ببيعها ، ووفي ثمنه مؤنة الحج فإنه يلزمه ذلك جرماً ، ومنه الخادم إذا كان
يستغني عنه ، أو عن أحدهما ، إذا كان له ثمن ويستغني بواحد ^(٦) .

(١) أخرج السابق ص ٥٠٥ .

(٢) بلفظ الصالح ج ١ ص ٢٤٦ ، مواهب الجليل السابق .

(٣) شرح القيل ج ٢ ص ٢٧٠ .

(٤) شرح القيل السابق .

(٥) إجماع السابقة للملكية .

(٦) انظر الحنفية ، البحر الرائق ج ٢ ص ٢٢٢ ، والشافعية المنبج ج ١ ص ١٩٧ ، مخي

المحتاج ج ١ ص ٤٦٥ ، والحنابلة المفتي لابن قدامة ج ٣ ص ٢٢٢ ، والأباضية

شرح القيل ج ٢ ص ٢٧٠ .

والأصح عند الشافعية أنه يلزمه صرف مال تجارته إلى الراد والراحلة ، وما يتعلق بها ، كما يلزم من له مستغلات يحصل منها نفقة لى بييعها ويصرفها لهما والثاني وهو مقابل الأصح لا يلزمه ذلك لئلا يلتحق بالمساكين (١) .

واشترط الحنفية : أنه لا بد لى يحصل له مال بقدر رأس مال التجارة بمقد الحرج لى كالى تاجراً ، وكذلك الدهقان (٢) والمزروع ، أما المحترف فلا ، ورأس المال عندهم يختلف باختلاف الناس (٣) .

والراجح فى نظرنا : هو ما ذهب إليه الجمهور ، أما ما ذهب إليه المالكية فهو تشدد لا مبرر له ، ولا ينسق مع الاستطاعة الواردة فى الكتاب ، والىسة ، والىى حكمتها التيسير على العباد ، وللى هم من قوله تعالى ﴿ لا يكلف الله نفساً إلا وسعها ﴾ (٤) ، عندما ألحقوا بهذا العبء الثقول على كاهل المكفرس وحملوه اصراً نفاه الله عن هذه الأمة ولكن هذا منهجهم فى الصح حيث اعتبروا الاستطاعة بإمكان الوصول بأى طريق ، حتى لو احتاج بعد ذلك لى يعرض على الصنفات ، ولم لا ؟ فليس هناك ما يدل على تشدهم أكثر مما قاله سحنون فى الكلب حيث قال : أبيعهم وأحج بشئهم ، مع لى المشهور ، والمطوم عندهم عنم جوار بيع الكلب (٥) ولكنه كلى مطهوراً من مظاهر التشدد عندهم .

وبشترط فى الراد والراحلة ، ما يوصل المكلف إلى مكة ، وما يرد بهه ، واحتلف فى المراد بالمكالى الذى يرد إليه .

فالمالكية يرون لى المراد بموضع الرجوع هو الموضع الذى يمكنه التفرش فيه إذا رجع إليه ، قال اللخمي وهذا هو المذهب ، وصرح الشيخ أحمد زروق بأنه المشهور حيث قال : وفى اعتبار ما يرد به مشهورها لأقرب الأماكن التى يرتجى فيها معاشه ، وهذا قول بلى المراد فى فرق والمركوب يبلغ إلى مكة

(١) معنى المحتاج ج ١ ص ٤٦٥ .

(٢) قدمى رئيس الفلاحين " ورئيس الإقليم " ترتيب القلموس ج ٢ ص ٢٠٩ .

(٣) البحر الرائق ج ٢ ص ٢٢٥ .

(٤) سورة قبرة آية ٢٨٦ .

(٥) مواهب الجليل ج ٢ ص ٥٠١ .

دون الرجوع ، إلا أن يعلم أن بقي هناك صاع ، وخشى على نفسه ، فبرأى ما يبلعه ، ويرجع إلى أقرب المواصل مما يمكنه التعيش فيه فإن أمكنه المغانم فسي مكة بحرفة أو تسبب فلا يعتبر ما يرد به ، بشرط أن لا تترى به الحرقة (١) .

لما الشافعية ، فقد اشترطوا كتابة الرد ، والراطة دهاياً وإيلاً إلى بلده ، وإن لم يكن فيها أهل وعشيرة وفي قول ، إن لم يكن له بلده أهل ممن يترحمه نفعتهم كالزوجة ، والقريب لا يشترط في حقه نطفه الرجوع ، لأن البلاد كلها بالنسبة إليه سواء والأصح عندهم الأول لما في القرية من الوحشة ومحل الخلاف عدهم : إذا لم يكن له بلده مسكن ، وكل له في الحجاز حرفة تقوم بمؤنته ، وإلا اشترطت نطفه الإياب بلا حلف (٢) .

وذهب الحنفية ، والحنابلة والظاهرية والأمامية ، إلى اشتراط ما يكتبه للذهاب والعودة إلى بلده ، دون تقيد بوجود أهل أو مسكن في بلده (٣) .

لما الرينية ، فاعتبروا كتابة الذهاب فقط دون العودة ، ويكتبه الكسب في الرجوع (٤) .

والراجح في نظرنا : هو ما ذهب إليه الحنفية ، والحنابلة ، والظاهرية والأمامية من اشتراط كتابة الرد والراطة للذهاب والعودة إلى بلده حتى ولو لم يكن له فيها أهل وعشيرة أو مسكن ، لما في الوحشة والقرية من المشقة التي تلحقه بالبعد عن أصحابه ، فضلاً عن أهله إن كان له فيها أهل ، كما أن الإقامة في غير بلده الذي ألف العيش فيه توفقه في هرج ، والهرج منهي في الشرع قال تعالى ﴿ وما جعل عليكم في الدين من حرج ﴾ (٥) كما يشترط أن تكون نطفه الحرج فاصلة عن كلمة الفكاك إذا احتاج إليه ، وخشى على نفسه العنت ، فإن

(١) مواهب الجليل ج ٢ من ٥١٠ ، ٥١١ ، بلغة السلك ج ١ من ٢٤٦ .

(٢) مغنى المحتاج ج ١ من ٤٦٣ ، نهاية المحتاج ج ٢ من ٢٣٨ .

(٣) البحر الرائق ج ٢ من ٣٣٣ ، ٣٣٨ ، شرح فتح القدير ج ٢ من ١٢٦ ، بدائع الصنائع

ج ٢ من ١٢٢ هذا النسخة ، المنى لابن فضالة ج ٣ من ٢٢٢ - اللطيلة ، المطبوع

ج ٧ من ٥٩ ، ٤٦ للظاهرية الممتسكة ج ١٠ من ٧٠ مسألة ٩ - للأمامية .

(٤) فتاوى المحقق ج ١ من ٢٦٣ ، ٢٦٥ - الرينية .

(٥) سورة الحج آية من ٧٨ .

كان كذلك ، له أن يتزوج ، ولا يكون حينئذ مستطيعاً للحج ، أما إذا لم يحسن لعنت فثم الحج ، لأنه مستطيع وهذا هو مذهب جمهور الفقهاء (١) .

وقد حالف كل من الأمامية ، والأباصية جمهور الفقهاء ، فالأمامية فقالوا : يقدم الحج ، وإن شق عليه ترك النكاح ، وإن خاف لعنت (٢) أما الإباصية فقالوا : إذا كان النكاح في أشهر الحج وألممه يقدم الحج حتى ولو خاف لعنت ، لأن الحج فريضة ، والتزويج غير فريضة ، أما في كل في غير أيام الحج وهو يرجو أن يتزوج بما معه من الدراهم التي عنده ، أن الله سيرزقهم بيته وييسر أيام الحج فيتزوج إذا خاف على نفسه لعنت (٣) .

والراجح في نظرنا : هو قول جمهور الفقهاء الذي لم يفرق بين إتمام الحج وأشهره ، وغيرها ، وإذا كان حجة المحالين ، أن الحج فريضة ، والنكاح ليس كذلك فإبنا نقول لهم . أنه عند خوف لعنت يصبح النكاح فرضاً واجباً على المكلف يقدم على الحج ، لأن مقصوده حيدد الإعاق ، وهو يتعلق بأسمى فيكون أكد من الحج " ثم إن قول المحالين بمنع باب المشقات والحرَج فصلاً عن باب المعاصي ، وقد أغلقها الشارع .

والراحة مشروطة في حق من يحد عن مكة ، بخلاف الراد لهو مشروط في البعيد والقريب ومن ثم فالراحة شرط في حق غير المكى ولما هو ومن حولها القريبين منها فلا تشترط في حقهم ، لعدم لحوق المشقة بهم والراحة مشروطة للتيسير ، فأشبه حالهم حال السعي إلى الجمعة ، أما إذا كان تمكس أو تقرب من مكة لا يستطيع المعنى أصلاً فلا بد من الراحة مثله في هذه الحالة مثل البعيد ، دفعاً للمشقة وهذا هو رأى جمهور فقهاء المذاهب (٤) ، فليس ابن الحاج عن محمد بن وصاح أنه سمع رجلاً من أهل مكة يقول لابن قبل المكي :

(١) مواهب الجليل ج ٢ ص ٥٠٢ ، المذهب للشيخ زكي ج ١ ص ١٩٧ ، المعنى لابن قدامة ج ٣ ص ٢٢٢ فتاوح المذهب ج ١ ص ٢٦٢ .

(٢) شرائع الإسلام ج ١ ص ٢٢٦ .

(٣) الإيضاح وحاشيته ج ٢ ص ١٤١ .

(٤) البحر الرائق ج ٢ ص ٢٢٢ ، بدائع الصلت ج ٢ ص ١٢٢ ، رد المحتار ج ٢ ص ١٩٢ شرح فتح القدير ج ٢ ص ١٢٦ - القصعة ، معنى المحتاج ج ١ ص ٤٦٤ ، المذهب ج ١ ص ١٩٨ - للشافعية ، المعنى لابن قدامة ج ٣ ص ٢٢١ ، ٢٢٢ - للحابلة ، فتاوح المذهب ج ١ ص ٢٦٢ للزبدية . شرائع الإسلام ج ١ ص ٢٢٥ ، الروضة البهية ج ١ ص ١٥٩ للأمامية .

ما الاستطاعة التي توجب الحج عليها قال . حبرة تنزودها إلى عرفة * (١)
فهو لم يذكر الرحلة لأنه مكى ومن ثم لم يشترط في استطاعة المكى .

وقد نقل في المقدمات لابن رشد ، أن من قدر على المشى ، ولمكنه الوصول إلى مكة راجداً بغير مشقة فادحة لزمه الحج (١) ، وهذا يدل على أن الحج عند المالكية ، وجب على من قدر على المشى ، أن لم يجسد الرحلة ، وكان بعيداً عن مكة ، وليس من أهلها أو ممن حولها ، فالرحلة عندهم ليست شرطاً مطلقاً ، وإنما هي شرط في حق من عجز عن المشى ، فإن كان قادراً على المشى لزمه الخروج للحج ، إذا لم يكن عليه كبير مشقة في ذلك ، وهذا راجع إلى تفسير المالكية للاستطاعة بإمكان الوصول إلى مكة ، دون تقيد بالواد والرحلة ، ومن قال بوجوب الحج ماثياً عند المطرة على المشى الناصر ، والمرنسي وهو المروى عن القاسم (٢) لقوله تعالى " يأتوك رجالاً " (١) أى إلى قسروا * .

وقد ذهب الشافعية ، والحنابلة والألمعية ، إلى القول باستحباب الحج ماثياً من خلاف من لوجه لقوله تعالى " فرجالاً أو ركباً " (٢) أى رجالاً أن قدرتهم ، وركباً أن لم لم تقدرُوا على المشى (٣) وقد صرح الحنفية والربدية بعدم لزوم الحج ماثياً حتى ولو كان قادراً على المشى ، وذلك في حق من بعد عن مكة ، أب من قرب منها لا يشترط في حقه الرحلة (٤) كما تقدم .

(١) مواهب الجليل ج ٢ ص ٤٩٢ ، يلاحظ أن المعصور . يبعد عن مكة هو مسألة القصر

في الصلاة عند الغيباء .

(٢) مواهب الجليل السابق .

(٣) نيل الأوطار ج ٤ ص ٧٨٨ .

(٤) سورة الحج آية ٢٧ .

(٥) سورة البقرة آية ٢٣٩ .

(٦) للشافعية معنى المصاح ج ١ ص ٤٦٣ . وبه تصحاح ج ٣ ص ٢٢٨ . للحنابلة المعنى

لابن قدامة ج ٣ ص ٢٢١ ، ٢٢٢ ، وللألمعية الروضة الذهبية ج ١ ص ١٦٢ .

(٧) للحنفية بدائع الصنائع ج ٢ ص ١٢٣ ، البحر الرائق ج ٢ ص ٣٢٢ ، ٣٢٦ جاء فيها

" أن لمكنه أن يكثرى غية لا يجب عليه الحج ، سواء كل قادراً على المشى أم لا ،

وللربدية نتائج المذهب ج ١ ص ٢٦٣ .

والراحلة المعتمدة في حق كل إنسان أن تكون لاغية به ، من قدر على رأس راملة ^(١) وهو في عرف الصنعة الركب مقتتب ، وأمكنه السور عليه ، وجب ، فإذا كل مترفعاً فلا بد أن يخر على شق محمل ، وإن أمكنه أن يكثرى عتبة ، لا يجب عليه الحج ، لأنه غير قادر على الرحلة في جميع للطريق ، وهو شرط لا بد منه سواء في ذلك القادر على المشي أم غير القادر ، والعفة أن يكثرى لثان رحلة يتعاقبان عليها يركب أحدهما مرحلة ، والآخر مرحلة ، وشق المحمل جانبه لأن للمحمل جانبين ، ويكفي للراكب أحد جنبيه ، ولا يشترط من يركب في الجانب الآخر ، وهو المسمى بالمعادل ، لأنه يمكنه أن يصع رده وقربته وأمنته في الجانب الآخر ، وهذا هو مذهب الحنفية والريدية ^(٢) وقد حالفهم في مسألة العفة كل من أوجب الحج ماشياً ، أو قال باستحبابه ، لأن الحج على هيئة التعاقب في الركوب في بعض الطريق أطول مشقة من الحج ماشياً الطريق كله ، وهؤلاء هم المالكية والشافعية ، والحنابلة والأسمية ^(٣) كما خالف الشافعية ، والصنعية في مسألة شق المحمل ، فبينما للصنعية لا يشترطون المعادل في الجانب الآخر ، مكتفين بحصول المعادلة بالأمنعة ، يرى الشافعية يشترطون شريك أى المعادل في الشق الآخر ، وذلك لتعذر ركوب شق لا يعادله شيء ، ومن ثم فإنه إذا لم يجد الشريك لا يلزمه للسك ، حتى لو وجد مؤنة المصل بتمامه ، أو كانت العادة جارية في مثله بالمعادلة بالإنقال ، وهذا هو ظاهر كلام الأصحاب ، وإن حالف بعضهم في ذلك لما عليه في تعصيل الشريك من المشقة ^(٤) ويري أن ما قاله بعض الأصحاب من الشافعية ، والموافق لما ذهب إليه الحنفية في مسألة المعادل هو الأرجح في نظرنا ، لأنه كما ذكرنا ربما لا يجد الشريك ، والمعادلة متحققة ، بوجود المحل والأمنعة في الشق الآخر ، فانتفى التعذر .

(١) الراملة البعير الذي يحمل عليه الطعام والمتاع ، وقال ابن سيدة . رسالة الدابة التي يحمل عليها من الإبل وغيرها " لعل العرب ج ٤٥ ص ٣١٠ ، ٣١١ " مادة رمل .

(٢) المراجع للصفة للصنعية ، والريدية .

(٣) بالترتيب ، مواهب الجليل ج ٢ ص ٤٩٨ ، مطبى المحتاج ج ١ ص ٤٦٤ ، المهذب ج ١ ص ١٩٧ ، المعنى لأين قدومه ج ٣ ص ٢٢٢ ، الروضة البهية ج ١ ص ١٦٢ .

(٤) معنى المحتاج ج ١ ص ٤٦٤ ، المهذب ج ١ ص ١٩٧ .

هل تحقق الاستطاعة بالاعتماد على التكسب والمضار ونحو ذلك ؟

إذا لم يجد مريد الحج نفقة الحج ، وكان في إمكانه التكسب في مسره ما يعي براده وباقي ماله ، كل كل له مسعه بعملها في الطريق ويفتر على فعلها وتكون نافعة بحيث يحصل منها قوته كالجمال والعمال ، والحرار ، والسجائر ، ومن تشبههم ، لو كل يعمل بالتجارة وكانت هذه الأعمال مما لا تدرى به ولا نخشاه فيل الفقهاء اعتبروا ذلك محققاً للاستطاعة اللازمة للحج إلا أن الشافعية ، فرقوا بين السعر الطويل وهو مرحلتين فأكثر من مكة ، والسعر القصير وهو ما دور المرحلتين منها فقلوا بعدم لزوم الحج في الأول حتى ولو كان يكسب في اليوم كفاية أيام لأنه قد ينقطع عن التكسب لعارض ، وحتى على تقدير عدم الانقطاع فالجمع بين تعب السعر والتكسب فيه مشقة عظيمة ، لما أن كان السعر قصيراً ، فإنه يلزمه الحج إذا كان يكسب في يوم كفاية أيام وذلك لقلة المشقة حينئذ بخلاف ما إذا كان يكسب في كل يوم ما يعي به فقط فلا يكلف الحج لأنه قد ينقطع عن كسبه في أيام الحج ^(١) .

كما أن الحنابلة ، قالوا باستحباب الحج بالتكسب ، ولم يقولوا بالوجوب ^(٢) وذهب الريندة إلى أن التكسب يكفي في الرجوع فقط أما للذهاب فلا بد أن يجد ما يكفي له ^(٣) وعند الألبانية لا يلزمه الحج بالتكسب إلا إذا جمع منه ما يبلغه ^(٤) .

(١) انظر للحنابلة ، بدائع الصنائع ج ٢ ص ١٢٠ ، وهم وإن لم يصرحوا به كما هو عند بقية الفقهاء إلا أنها استندوا إلى تحريرهم الحج بالمضار للتفريق بين التكسب بالمصنعة أولى ، والمضاربة مضي لمحتاج ج ١ ص ٤٦٣ ، نهاية المحتاج ج ٣ ص ٢٣٨ - وللمالكية مواهب المصلح ج ٢ ص ٤٩٨ ، بلغة السالك ج ١ ص ٢٤٦ ، والمطهرية المطبوع ج ٧ ص ٦٤ ، والألمانية المستمسك ج ١٠ ص ٧١ مسألة ١٠ .

(٢) المطبوع ج ٣ ص ٢٢١ .

(٣) فتاوح المذهب ج ١ ص ٢٦٥ .

(٤) شرح المنيل ج ٢ ص ٢٧٤ .

وإن كان يؤجر نفيه ، أو يعملون من ينفع عليه فإنه يجب عليه الحج عند
 الملكية والإمامية ، وقد علل الأمامية قولهم هذا بأنه مالك لمناقضه فيكون
 مستعليماً قبل الإجارة ^(١) ، بينما ذهب المسألة إلى استصحاب الحج لمثل ذلك ^(٢) .
 ونرى أن نحقق الإنشطاعة بالكسب من الصنعة والتجارة ، فقول وجبه
 للفقهاء يفتح باب الطاعت لكل من أراد التوبة بمشاهدة البيت الحرام ولم يكن
 معه إلا الحرقة للالتفة به وكفى بها سبباً في تحصيل الكفاية خصوصاً في زماننا
 هذا حيث أصبحت مكة محط الحجاجين والتجار والملاجرين أنفسهم كما هو
 مشاهد وملحوس . أوصف إلى ذلك أنه قد كان حلقاً من الصحابة على عهد محمد
 رسول الله ﷺ يحجون ولا شيء لهم ، ولأن في ذلك مبالغة في طاعة الله وهو
 أمر مطلوب ومرغوب .

ونصوص مذهب الملكية مصرحة بوجود الحج على من عانته السراويل
 إذا كانت المعدة إعطائه ، ووجهه أن من لا يقدر على حرفة من المساكين
 بالسراويل في حقه قسراً أو ظناً ومن ثم فهو حرفة يكسب بها معيشته كحرفة
 للحرف ، قال ابن رشد " أن كان المكلف ممن يقدر على القسوى من غير مشقة
 تفنعه وما يعيش به في بلد سوا لا يتعذر عليه فالحج واجب " وقال ابن
 جماعة التونسي . ويلزم السائل الفقير إذا كانت المعدة إعطائه ^(٣) .

ومذهب الظنفة : عدم لزوم الحج بالسراويل لكن إذا حج أجزاء ، وهذا هو
 الذي يفهم من كلام صاحب الهداية حيث قال : " إذا حج الفقير بالسراويل من
 الناس جاز ذلك عن حجة الإسلام " ^(٤) .

وكره المسألة الحج بالسراويل ، لأن السائل يصيق على الناس ويحصل كلاً
 عليهم في التزلم ما لا يلزمه ، وسئل أحمد عن يدخل البادية بلا راد ولا راحة
 قال : لا أحب له ذلك ، هذا يتوكل على لزوم الناس ^(٥) .

(١) للملكية مواهب الجليل ج ٢ ص ٤٩٨ . قال ابن فرحون " أن من قدر على أن يلاجر
 نفسه وهو حاج ولا يدري نفعه به فوجب عليه الحج " والشمسية شرح الإسلام ج ١ ص ٢٢٦ .

(٢) المنى لابن قدامة ج ٢ ص ٢٢١ .

(٣) مواهب الجليل ج ٢ ص ٥٠٨ بلفظ المسئلة ج ١ ص ٢٤٦ .

(٤) بدائع الصنائع ج ٢ ص ١٢٠ .

(٥) المنى لابن قدامة ج ٢ ص ٢٢١ .

أما الشافعية فقالوا : إن إحتاج أن يسأل الناس كره له الحج اعتماداً على السؤال وهذا إن لم يكن له كسب ، فإن كان له كسب منع بقاء على تحريم المسألة للمكتسب كما يحثه الأزرعى (١) .

وعند الأمامية : الفير إذا كانت عاقبته وشطه لحد الوجوه ولا يفتر على التمسك لزمه الحج إذا حصل له مقدار ما يكفيه ذهباً ، وبيها (٢) بينما للزبدية قالوا : لا يعمل على السؤال في تحقيق الاستطاعة (٣) .

مما سبق في الحج بالمؤال يتبين أن الفقهاء اشترطوا أن يكون السائل فقيراً ولا يمكنه لكسب إلا أنهم اختلفوا في حكم الحج بالنسبة له .

فالمالكية ، والأمامية قالوا بالوجوب ، والشافعية والحنابلة قالوا بالكراهة ، والحنفية والزبدية قالوا بعدم لزوم الحج عليه إلا أن الحنفية قالوا : إذا حج جاز عن حجة الإسلام .

والراجح في نظرنا : هو ما ذهب إليه المالكية والأمامية ، من وجوب الحج على من كانت عاقبته السؤال وكانت المادة إعطوه ، فالسؤال في هذه الحالة أصبح حرفة وصناعة لمن تموده ، وهذا القول مناسب لزماننا حيث أصبح السؤال حرفة لكثير من الناس ، وكثر الإعطاء لهم ، فإذا تحصل للسائل مقدار ما يكفيه لزمه الحج . ويرى أنه لا يشترط أن يكون معه ما يكفيه ذهباً وعودة بل يكفي أن يكون قد جمع من السؤال ما يكفيه ذهباً فقط لأن العطاء له يكثر بجوار البيت الحرام خصوصاً في أيام الحج .

هذا وقد توسع المالكية في نطاق ما يتحقق به الاستطاعة ولا غرابة في ذلك فهم اعتبروها بإمكان الوصول دون مشقة فلاحه فزنا انكفت هذه المشقة فلا عبرة لشيء بعدها كما تصح من ممتلكهم فيما سبق ، ونذكر هنا أنفسهم قالوا : حجة الحج بالمال الحرام ، وإن كن من فعل ذلك عاصياً في تصرفه في المال .

(١) مغني المحتاج ج ١ ص ٤٦٣ ، نهاية المحتاج ج ٢ ص ٢٢٨ .

(٢) المستمسك ج ١ ص ٧٠ مسألة ٩ .

(٣) الفاتح المذهب ج ١ ص ٢٦٥ .

الحرام ، قال منذ : " إذا غصب مالا وحب به ضمه وأجرأه الحج ، ومثل العصب السدى والسرقه والنهب وغير ذلك وقالوا رداً على من ذهب إلى الحج بمال حرام غير مقبول لقوله تعالى ﴿ إِنَّمَا يَتَقَبَّلُ اللَّهُ مِنَ الْمُتَّقِينَ ﴾ ^(١) . أنه لا مسافة بين الحكم بالصحة وعدم القبول ، لأن أثر العول إنما هو في ترتب الثوب بينما أثر الصحة في سقوط الطلب ^(٢) وكذلك تتحقق الاستطاعة بشئ ولد الرأ ، لأن النفس حلال لمالكه لا شبهة فيه ، لأنه عبده وإثم الرد على أبويه . قال ابن رشد يجوز الحج بشئ ولد الرأ إذا كان هناك غيره ، ويجب إذا لم يكن معه غيره ^(٣) .

وقد قال سحنون في الكلب : أبوه وأحج بضمه ، وهذا على القول بجوار بومه . وقد شهروه بمصهم ، وعلى القول بعدم جوار بومه فإنه يلزمه الحج بقيمته إذا قتله شخص ووجبت عليه قيمته فهي حلال لمالكه ويجب عليه أن يحج بها إذا كان فيها كفاية أو كمل بها عبده ، وهذا في الكلب المأمور في تحاده ، وأما غيره فلا ^(٤) .

وكذلك يجب الحج عندهم بالاستدانة إلى كل له جهة وفاء فإن لم يكن له جهة وفاء فلا حج عليه لعدم استطاعته ، وهذا متفق عليه عندهم ، أما الهبة والمطية فلا يجب عليه القبول والحج به بل الحج ساقط لما في ذلك من المنع ^(٥) والمالكية في الهبة والمطية متفقون مع جمهور الفقهاء .

(١) سورة المائدة آية ٢٢ .

(٢) مواهب الجليل ج ٢ ص ٥٢٨ .

(٣) للرجع السابق للملكية .

(٤) المرجع السابق ٥٠٩ .

(٥) للرجع السابق ج ٢ ص ٥٠٥ ، ٥٠٦ .

المطلب الثاني الصحة البدنية

والمراد بالصحة هنا هي سلامة البدن ، وصحة المولود ^(١) فإذا كان المكلف صحيح الأعضاء ، ووجد المال على الصحة السابقة لزمه الحج .

لكن قد يكون المكلف ولجداً قتل وبه عصب ^(٢) أي قطع في أعضائه أو أحدهما أو به شلل أو مرض مزمن يؤمن من شغله أو كان شيخاً كبيراً فانحسب وبحو ذلك مما يجعل وصوله إلى مكة ملحاً به مشقة عظيمة فهؤلاء جميعاً لا يملكون الاستطاعة البدنية للحج ، فهل يجب عليهم الحج إذا وجنوا المال ؟

إن ظاهر المذهب الحنفي ورواية عن محمد وأبي يوسف أنه لا يجب عليهم الحج بأنفسهم ولا الإحجاج عنهم ، لأن الله قد شرط الاستطاعة والمراد بها استطاعة التكليف التي هي سلامة الأسباب والآلات ومن جملة الأسباب سلامة البدن عن الألفات المعلقة عن القيام بما لابد منه في سفر الحج ، وعن ابن عباس في قوله **﴿فَإِنْ مِنْكُمْ مَنْ كُنَّ سَيَاحُ إِلَى سَبِيلِ اللَّهِ﴾** فيصبح بدن العبد ، ويكون له ثمن زاد وراحة ولأن القرب والعبادة وحيث بحق لشكر ما أنعم الله به على المكلف ، فإذا امتنع السبب الذي هو النعمة وهي سلامة البدن أو المال كيف يكلف بالشكر ولا نعمة كما أنه في إيجاب الحج على هؤلاء حرجاً ثيباً ومشقة عظيمة وقد قال تعالى : **﴿وَمَا جَعَلْ عَلَيْكُمْ فِي دِينِكُمْ مِنْ حَرَجٍ﴾** ^(٣) كما أنه لا يجب عليهم الإحجاج ، لأنهم غير قادرين بأنفسهم بل قادرين بخيرهم والقادر بخيرهم لا يكون قادراً على الإطلاق ومن ثم لا تثبت الاستطاعة .

وظاهر الرواية : أنه يجب عليهم الإحجاج ما دام العجز مستمراً بهم لأنهم يقدرين بخيرهم إن كانوا لا يقدرين بأنفسهم والفترة بالخير كافية لوجوب الحج كالفترة بالرد والراحة وقد أمر النبي ﷺ بالاستطاعة بالرد والراحة وقد وجنا

(١) البحر الرائق ج ٢ ص ٣٣٥ ، بدائع الصنعة ج ٢ ص ١٢١ .

(٢) المنصوب هو الضعيف والمراد لا حراك له من السحب وهو القطع كله قطع من كمال

الحركة ، نهاية المحتاج ج ٣ ص ٢٤٥ .

(٣) سورة الحج آية ٧٨ .

وهذا هو وجه رولية الضرر^(١) وهذا الخلاف عديم في حالة ما إذا لم يقدر المكلف على الحج وهو صحيح لما لا يقدّر عليه وهو صحيح ثم رأت لصحة قيل أن يخرج إلى الحج فإنه يتقرر ديناً في دمه فيجب عليه الإحجاج لتعلق^(٢) فإذا تكلف من لم يجب الحج عليه بنفسه مما سبق لجزأه عن حجة الإسلام فهو كالفقير إذا حج في إجراء الحج^(٣) .

وقد ذهب الشافعية ، والحنابلة ، والظاهرية والأباصية ، وقول ضعيف للأمامية ، إلى القول بلزوم الإحجاج ما دام لا يقدر على الحج بنفسه ومعه المال^(٤) وهو قول ابن عرفة والباقي من المالكية جاء في مواهب الجليل ' لعبادة النبي لا يجوز فيها التوبة ، لكن لما كان الحج متربكاً من عمل بدني وعمل مالي وورد النص في الحديث لشريف بقول التوبة فيه في حق المعصوب قالوا يجوز الاستئجار^(٥) . بينما ذهب الإمام مالك إلى عدم لزوم الإحجاج عنهم ، جاء في بلغة السالك ' لمعتمد في المذهب أن التوبة عن العمل لا تجوز ولا تصح مطلقاً إلا عن ميت أو صبي به^(٦) . ومن قال بقول الإمام مالك ، الربنية والأمامية ، جاء في فتاى ' ' لذي لا يستمسك على الرابطة أو المحمل لم يجب عليه الحج ولو كان عبداً^(٧) . وجاء في شرائع الإسلام للأمامية ' أن كان لا يستمسك خلفه ، لعب أو تنويه لو نقص من في خلفه قيل سقط العزم عن نفسه بما له ولا تجب الاستتابة وهذا هو القوي في المذهب^(٨) .

(١) فخر الرازي ج ٢ ص ٢٣٥ ، بدائع الصنائع ج ٢ ص ١٢١ ، ١٢٢ .

(٢) فخر الرازي السابق .

(٣) البدائع السابق ص ١٢٤ .

(٤) قطر الشافعية للمذهب ج ١ ص ١٩٩ ، بداية المضاج ج ٣ ص ٢٤٤ وما بعدها .

والحنابلة المعنى ج ٣ ص ٢٢٨ ، والظاهرية المطبوع ج ٧ ص ٦٧ ، ٦٤ ، والأباصية

الإيضاح وحاشيته ج ٢ ص ١٤٣ ، وللأمامية شرائع الإسلام ج ١ ص ٢٢٧ .

(٥) مواهب الجليل ج ٢ ص ٤٩٣ ، ٤٩٨ .

(٦) بلغة السالك ج ١ ص ٢٤٧ .

(٧) فتاى المذهب ج ١ ص ٢٦٣ .

(٨) شرائع الإسلام ج ١ ص ٢٢٧ .

والراجع في نظرنا : هو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من أن المكلف إذا كان مستطيعاً بالمال ولم يكن مستطيعاً بنفسه لزمته الإثابة والاستتجار لأنه مستطيع بالمال فهي كما تكون بالنفس والمال وكذلك تكون بالمال فقط .

'ولما روى عن ابن عباس أن امرأة من خثعم قالت يا رسول الله إن لبيس أدركته فريسة الله في الحج شيخاً كبيراً لا يستطيع أن يستوي على ظهر بميته قال فمجي عنه . رواه الجماعة ^(١) وروى هذا الحديث عن علي ، وعن عبد الله بن الزبير ، والمروى عن علي رواه أحمد والترمذي وصححه والمروى عن ابن الزبير رواه أحمد والنسائي بمعناه ^(٢) .

وجه الدلالة من الحديث على صحة الاستتابة عن قضي العاجز واصحة صريحة ، فقد أمر الرسول ﷺ المسئلة بالاحجاج عن أبيها لكونه شيخاً لا يستطيع الاستواء على الرحلة .

هذا وقد ادعى البعض أن هذه القصة مختصة بالحنمية ، كما اختص مسلم مولى أبي حنيفة بهواز لوضاع الكبير ، حكاه ابن عبد البر ، وتعقب بأن الأصل عدم الخصوص ^(٣) .

ولعل الإمام مالكاً وفريضة وجمهور الأئمة من القائلين بالخصوص لأنهم مانعون للاعتناء كما تقدم .

والحديث وإن كان وارداً في الولد ، إلا أنه لا يختص به جاء في نيل الأوطار ' والظاهر عدم اختصاص جواز ذلك بالابن خلافاً لما ادعاه البعض بأنه حص به . قال في الفتح . ولا يحمي له جود ، وقال القرطبي رأى مالك أن طاهر حديث الحنمية مخالف للقرآن لم يرجح ظاهر القرآن ، لكن الشوكاني قال : ولا شك في ترجيح الحديث من جهة تولاه ^(٤) .

(١) نيل الأوطار ج ٤ ص ٢٨٥ .

(٢) المرجع السابق للشوكاني ص ٢٨٦ .

(٣) المرجع السابق .

(٤) نيل الأوطار للشوكاني ج ٤ ص ٢٨٦ .

وقد سئل الإمام علي عليه السلام عن شيخ لا يجد الاستطاعة قال : يجهر عنه
 فصلاً عن لي هذه عبادة يجب بإصداها الكثيرة فجار لي يقوم غير قطه فيها معام
 فعله كالصوم إذا عجز عنه أفندي (١) ، وقد قال تعالى ﴿ وإن ليس للبائس إلا
 ما سعى ﴾ (٢) وقد وجد المعنى من العاجز بندياً وهذا السعي متمثلاً في بدل
 المال لمن يديب عنه فكل من ساعياً بما له كسبه بينه مستطاعاً به .

كما في الأحاديث وإن كلفت واردة في الشيخ الكبير فإنها لا تقتصر عليهم
 بل تتعدى إلى كل من لا يستطيع الحركة برمئة أو مرض ولو لم يكن شيئاً
 كبيراً ، ولعل الشيخ في هذا لا معنى له وإنما الحكم للعاجز عن الركوب والمشى
 فقط كما قال ابن حزم (٣) .

هذا وقد ذهب السبعة والشافعية إلى القول بأنه إذا زال الحذر فطبيخ الإعادة
 بأنفسهم لأنه يثبت أنه لم يكن مؤثراً منه (٤) .

بهما ذهب الإمام أحمد وإسحاق وابن حرم الظاهري أنه لا ترمه الإعادة
 يستوى في ذلك من بلغ عاجزاً ومن بلغ مطبقاً ثم عجز بينما قال أبو سليمان
 بطروم الإعادة على من قدر بنفسه على الحج ولو علماً ولأخذ ثم عجز فإن صح
 لرمته الإعادة ، ووجه قول الإمام أحمد وإسحاق وابن حرم أنه لا ترمه الإعادة
 لأنما يقضى ذلك إلى إيجاب حجتي (٥) ، ولجيب عن ذلك بأن العبرة بالانتهاء ،
 وقد اكتشف أن الحجة الأولى غير مجزئة (٦) .

ونرى أن عدم لزوم الإعادة هو الأرجح ، لأن النبي صلى الله عليه وآله لم بالحج عن لا
 يستطيع الركوب أو المشى وأخبر بأن من أتى الله أحق أن يقضى عنه ، ولا شك
 أن الذين قد تآدى وما تآدى لا يجوز أن يعود فرصه إلا بعض ولا بعض ها

(١) المعنى لابن قدامة ج ٣ ص ٢٢٨ .

(٢) سورة النجم آية ٣٩ .

(٣) المعنى ج ٧ ص ٦٤ .

(٤) انظر للشافعية البحر الرائق ج ٢ ص ٣٣٥ ، وللشافعية نهاية المحتاج ج ٣ ص ٢٤٦ .

(٥) المعنى لابن قدامة ج ٣ ص ٢٢٨ ، والظاهرية المعنى ج ٧ ص ٦٨ ، ٦٩ .

(٦) بيل الاوطار ج ٤ ص ٢٨٦ .

يؤدى بعودته ، ولو كل ذلك علناً لبيبة النبي ﷺ إذ قد بقوى الشيخ فيطبق
الركوب ، فإذا لم يحبر النبي ﷺ بذلك فلا يجوز عودة العرس عليه بعد صحة
تأديته عنه .

فصلاً عى لى القول بلزوم الإعادة بنطوى على حرج ومشقة فى بذل المال
فى الاحجاج عنه وحرج آخر ومشقة أخرى فى السعر والمال إذا حج بنفسه ثانية
والحرج والمشقة مره على فالأولى عدم لزوم الإعادة .

وقد قيد الشافعية الإثابة عى المصسوب وشبهه بمن كن بينه وبين مكة
مرحلتين فأكثر ، أما إذا كانت المسافة أقل من مرحلتين لزمه الحج بنفسه لقلية
المشقة عليه إلا إذا انتهت حاله لشدة العسا بحيث لا يحتمل الحركة بحال فيدبغى
أن يجوز الاستئابة فى ذلك (١) .

والمشهور عند أبى حنيفة عدم لزوم الحج على الأعشى حتى ولو وجد قنأداً
لأن القادر بقدرة غيره ليس بقادر ، وخالف الصاحبى فى ذلك فأوجباً عليه
الحج إذا وجد قائداً لأنه قادر بقدرة الغير ولأنه يهتدى إلى الطريق بفأنده وإلى
ما لابد منه فى الطريق من ركوب ونزول وغير ذلك ، ووافق الصاحبى فى
هذا ، المالكية ، والشافعية ، والحنابلة ، والظاهرية ، والريضية والأمامية
والأباضية (٢) .

ونرى لى ما ذهب إليه فقهاء المذاهب - عدا أبى حنيفة - هو تراجع فى
نظرنا ، لأن الرسول ﷺ أمر الاستطاعة بالفراد والربطية ، وللأعشى هذه
الاستطاعة لموجب عليه الحج ، غاية ما فى الأمر أنه لا يهتدى إلى الطريق بنفسه
ولكنه يمكنه الانتهاء إليه بفأنده وإلى كل ما يلزمه فى الطريق ما دام صحيح
الأعضاء ويمكنه الحركة .

(١) نهاية المحتاج ج ٢ ص ٢٤٦ .

(٢) انظر للطفلة البحر الرائق ج ٢ ص ٣٣٥ ، بدائع الصلتاح ج ٢ ص ١٢١ ، ١٢٢ ،
والمالكية مواهب الجليل ج ٢ ص ١٩٨ ، بذمة المسالك ج ١ ص ٦٤٦ ، والشافعية
نهاية المحتاج ج ٢ ص ٢٤١ ، والحنابلة المنهاج ج ٢ ص ٢٢٨ ، والظاهرية المنهاج
ج ٢ ص ٦٤ ، والريضية فتاوى المذهب ج ١ ص ٢٦٤ ، والأمامية شرايع الإسلام ج ١
ص ٢٢٦ ، والأباضية شرح الفيل ج ٢ ص ٢٧٤ .

ومن المعلوم بزيادة أن النائب عن المصوب ومن شابهه وفائد الأعمى إذا
كان بأجرة فلا بد أن تكون فاصلة عن الحاجات الأصلية للسبق ذكرها ههنا يمح
بفهمه لكن لا يشترط نفقة الحال ولا غيرها من مؤنهم دهاناً وإيائياً بالنسبة
للمصوب لأنه حينئذ مقيم معهم ويتمكن من الحصول مؤناته ومؤناتهم ، وإنما
يشترط أن تكون الأجرة فاصلة عن مؤناته ومؤناتهم يسوم الاستئجار ، وأن لا
تكون الأجرة محقة بما له بالألا تزيد عن أجرة المثل ريادة فاضلة فلي كانت
الأجرة محقة بما له فإنه لا يلزمه الاحجاج ويصح حج الرجل عن الرجل ،
والمرأة عن المرأة ، والرجل عن المرأة ، والمرأة عن الرجل لا خلاف في ذلك
بين فقهاء المذاهب ^(١) عدا الحنابلة صالحي فإنه كره حج المرأة عن الرجل ،
قال ابن المنذر : هذه غطلة عن ظاهر السنة فإن النبي ﷺ أمر المرأة أن تحج
عن أبيها ^(٢) .

(١) انظر المراجع السابقة للمذاهب الفقهية .

(٢) المصنوع لابن قدامة ج ٣ ص ٢٢٣ .

المطلب الثالث

أمن الطريق

إن أمن الطريق من الأمور بالغة الأهمية في تحقيق الاستطاعة في الحج ، ذلك لأن الوصول بدونه لا يكون إلا بمشقة عظيمة ، ولم يجعله القصص أبو حازم من الاستطاعة اعتماداً على تفسير الرسول ﷺ لها بالرد والراحة فهو كان أمن الطريق منها لذكره وإلا كان تأخيراً للبيان عن وقت الحاجة ^(١) وقد دعا نحوه كل من فسر الاستطاعة على الرد والراحة اعتماداً على ما فسره الرسول ﷺ وقد سبق أن بينا هذا النحو ^(٢) ، ونقول هنا أن من فسر الاستطاعة على الرد والراحة جعل أثر عدمها هو نفس الأثر المترتب على تخلف غيرها من أمن الطريق ونحوه ، هذا الأثر هو عدم لزوم الحج ، ومن ثم لم يكن للتعرفه بين الرد والراحة وغيرها مما لم يذكره الرسول في تفسيره ثمة اللهم فسي لزوم الإحصاء بالحج وعدمه ، فإذا اعتبر ما عدا الرد والراحة من الاستطاعة لم يلزم الإحصاء بالحج عند الموت ، وإذا اعتبرت شروطاً رائدة على الاستطاعة لزم الإحصاء كما سبق عند الصحة .

والمقصود بأمن الطريق : هو أن يكون الغالب فيه السلامة وعدم غلبة الخوف ، حتى إذا غلب الخوف على القلوب من المعارِبين لوقوع السبب ، والغلبة منهم مراراً أو سمعوا أن طائفة تعرضت للطريق ولها شوكة ، والناس يستصعبون انصهم لا يجب الحج ، والمعتبر في وقت الأمن هو أن يكون الطريق آمناً وقت الخروج إلى الحج ، وإلى وقع الخوف في غير هذا الوقت .
وأمن الطريق يشمل الأمن على النفس من القتل والأسر ، والأمن على البصع ، وعلى المال من القصوص للمعارِبين الذين لا يندفعون إلا بالقتال أما المارق الذي يندفع بالحراسة فلا يسقط به الحج .

وتجد المتأخرون من تشافعية المال بما لا بد منه للنفقة والمؤن فسبى غناب على ظنه عدم الأمن ولا طريق له سواء لم يجب الحج عليه لحصول الضرر لما إذا كان له طريق آخر أمن فإنه يلزمه سلوكها وإلى كل أبعد من الأول .

(١) شرح فتح القدير ج ٢ ص ١٢٧ .

(٢) انظر ما سبق في تفسير الاستطاعة في الحج .

واقترع بالأمر هو الأمن العام حتى لو كلى الحوف في حقه وحده لم يصح الوجوب ولا فرق في الذي يحلف منه إن كلى حيواناً معرباً كسبع وحمور أو عدو سواء كان مسلماً أو كافراً ، وعند الشافعية إن كانوا كافراً أو أطباق الحائضين مقاومهم من لهم أن يخرجوا ويقاتلواهم أينما كانوا ، والجهد ، أما إذا كانوا مسلمين فلا يصح الخروج ^(١) وهذا هو الظاهر من مذهب الحنوية حيث جاء في الفتح ' إذا غلب الحوف على القلوب من المحاربين ٥٠٠ وليس يستصحبون أنفسهم معهم لا يجب الحج ' ^(٢) فقد قيد صاحب الفتح عدم الوجوب بعلية المحاربين وقوة شوكتهم مع ضعف الحجيج ، ومعنى ذلك أن الحجيج لو قهرروا على غلبة المحاربين بأن كلى لهم قوة تمعهم من عدوهم وجب الحج عليهم ، ثم استلزم قلنا " فأما ما ألفت به أبو بكر الرازي من سقوط الحج عن أهل بغداد ، وقول أبي بكر الإسكافي لا تقول الحج فريضة في زمانها فإنه سنة سنة وعشرين وثلاثمائة ، وقول الثعلبي ، ليس على أهل جرسان حج ، كس ذلك إنما كلى وقت غلبة النهب والحوف في الطريق ، وقد أسقطه بعضهم من حين خرجت القرامطة وهم طائفة من الخوارج كانوا يستطون قتل المسلمين وأخذ أموالهم وكذبوا يطبون على أماكن ويترصدون للحجاج وقد هجموا في بعض السنين على الحجيج في ناص مكة ، فقتلوا خلقاً كثيراً ، في نص الحرم وأخذ أموالهم ، وحل كبيرهم بعرسه في المسجد الحرام ^(٣) . ولم يخالف أحد من الفقهاء في أن الطريق على ما سبق بيانه إلا الكرخي والإمام مالك .

فعندما سنل الكرخي عن لا يحج خوفاً من سبق نكره ، من لصصوص ، ومحاربين وسباع فقال " ما سلمت البانية من الأقات ، كعص الماء وشدة الحو وهيجن السموم ^(٤) أي أنها أمور قاتلة مثلها في ذلك مثل المحاربين وشيئهم مما يتعرض له مسافر الصحراء ، فهو قد اعتبرها أموراً معتادة ، ومن ثم لا تصح وجوب الحج فوجب الخروج له .

(١) انظر الشافعية مفسر المحتاج ج ١ ص ٤٦٥ ، المذهب ج ١ ص ١٩٧ ، مهية للمصالح ج ٣ ص ٢٤٠ ، وللملكية مواهب الجليل ج ٢ ص ٤٩٢ ، وللحاشية المفسر ج ٢ ص ٢١٩ ، مسمى الإرادات ج ١ ص ٦١٢ ، وللظاهرية ، المصطفى ج ٢ ص ٥٩ ، وللزيرية لفتح المذهب ج ١ ص ٢٦٢ ، وللأشعية شواقي الإسلام ج ١ ص ٢٢٧ ، وللأشعية الإيضاح ج ٢ ص ١٤٠ ، شرح قبيل ج ٢ ص ٢٧٤ .

(٢) شرح فتح القدير ج ٢ ص ١٢٧ .

(٣) المرجع السابق .

(٤) شرح فتح القدير ج ٢ ص ١٢٧ .

أما لإمام مالك فقد قال أولاً هيمن لا يستطيع الحج من اللصوص هو عذر
بين ، ثم رجع بعد ما أنهى به زماناً فقال : لا ينبغي حذر من قنر ويجب عليه
الحج .^(١)

إلا أننا نرى أن قول جمهور الفقهاء هو الأرجح في نظرنا وهو عدم
الخروج للحج إذا انتفت غلبة السلامة .

أما قول الكرخي وقياسه على ما ذكره قويس مع الفارق حيث أن ما نكره
أمور محتملة الوقوع ، وعدمه ، ومن ثم لا نمنع المسافر بخلاف المصاريف
واللصوص المنتهز أمرهم بالصرور في حكم الوقوع معهم وقد قال تعالى :
﴿ وَلَا تَلْقُوا بِالْأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ ﴾^(٢) وأما قول مالك فقد قال ابن المور لم
يقُل ذلك إلا في المدينة وأما غيرها من الأمصار ، فهو محير إلى شيء أجاب ،
وإلى شيء ترك ، أي أن قول الإمام مالك يعمل به في حق أهل المدينة ، وذلك
تقريباً من مكة ، ولا يتعرض الحاج لحظورة كبيرة بينهما أما في غيرها فهو
أمر متروك للحجيج ، فإن غلب على ظنهم السلامة كان لهم الخروج إلى مكة
وإلا فلا كما يفهم من كلام ابن المور ، ولكن هل يتحقق الأمن بإعطائه المال ؟
كالرصدي الذي يترقب المارة ليأخذ شيئاً أو المكابر ، وهو الذي يأخذ من أموال
العاس شيئاً مرتباً في العائلي أو بإعطائه الحظوة وهو ما يأخذه الجند ليدفعوا به
عن الحجيج كل يد عادية ؟ للفقهاء في ذلك قول شافعي .

أما الرصدي ، فقد كره الشافعية بذل المال له لما فيه من التحريض للباس
مساء كان مسلماً أو كافراً لكن إذا كان المعطى هو الإمام أو نائبه وجب الحج
كما نقله المسند الطبري عن الإمام الشافعي^(٣) ومنعه الحنفية والمالكية ،
والزيدية حتى ولو قل المأخوذ ، وعند الأئمانية مغذ بالاجفاف وعدمه فإذا كان
مجبواً سقط الحج وإلا فلا^(٤) .

(١) مواهب الجليل ج ٢ ص ٤٩٤ .

(٢) سورة البقرة آية ١٩٥ .

(٣) منى المحتاج ج ١ ص ١٦٥ ، نهاية المحتاج ج ٣ ص ٢٤٠ .

(٤) نظر الطعنة شرح فتح القدير ج ٢ ص ١٢٧ ، والمالكية مواهب الجليل ج ٢ ص ٤٩٤

والزيدية التاج المذهب ج ١ ص ٢٦٢ ، والأئمانية الإيضاح ج ٢ ص ١٤٠ ، شرح التيسل

ج ٢ ص ٢٧٤ .

وأما المكاس - فقد ذهب المالكية إلى أنه إذا كان ما يأخذه غير محسوس أو معيبا مجعفا مسطوحا وجوب الحج وفي غير المجحف قولان أظهرهما عدم سقوط وهو قول الأبهري ، وقالوا لا ينبغي أن يدخل في ذلك خلاف في الرجل بإجماع الأمة يجوز له أن يبيع عرسه ممن يهتكم بماله ، وقد قالوا . كل ما بقي به للمرأة عرسه فهو صدقة ، وكذلك ينبغي أن يشتري ذنبه ممن يبيعها إياه ، ولم يفرق ابن العربي بين ما يجحف ، وما لا يجحف كما قال صاحب المواهب ، والإجفاف عندهم يختلف باختلاف الأساس ، فحرب شخص يجحف به الديار ، وآخر لا يجحف به العشرة ولهذا قال ابن عرفة : لا يسقط بعدم البسر ، ومن قال بسقوط الحج بغير المجحف أبو عمران الغامسي فإنه أفتى جماعة مشوا معه للحج فطلب منهم أعرابي عطي كل جمل ثمن درهم أو يرجعوا ، فخرجوا ، ذكره الزماني في شرح الرسالة ، ونقله ابن فرحون ، والتأدلي وغيرهما (١) .

ونرى أن الأولى بالقبول في الرصدى ، والمكاس ، هو عدم إعطاء المال لهم حتى ولو كان غير مجحف ، لأن في إعطائهم المال تشجيع وتحريصا على ممارسة هذه العادة القبيحة ، وفي عدم الاعطاء لهم اصعافا لشوكتهم وفي الاعطاء تقوية لهم بل وإعانة على نشر الفساد وقد نهى الله عن الفساد في الأرض اللهم إذا رأى الإمام أو بانيه إعطاءهم حتى تقوى شوكة الإمام إذا كانت ضعيفة في وقت الاعطاء فيلزم قربت منع إعطاءهم بل وفائت لهم منعهم لسرهم بالفساد في الأرض ، وهذا من احتصاصه شرعا .

أما الخفارة (٢) . فالأظهر عند الشافعية أنها تترك المصحح لأنها أهيبة من أهب العريق مأخوذة بحق فكانت أجرة كأجرة الدليل إذا لم يعرف الطريق إلا به وهذا هو المعتمد عندهم (٣) ومثلهم المالكية لأن العفارة تشبه مسائر الفقعات التزاما لأن أحدهما للهدى جائز إذ لا يلزمهم الخروج معهم ، فهي

(١) مواهب الجليل ج ٢ ص ٤٩٤ ، ٤٩٥ .

(٢) (يسمى بجارة ، وبيعته وأمنه وكل له جعرا يبيعه ، وكذلك تخر به وخبره استجار به وماله أن يكون له جعرا ، وقيل هو الأمل ، لأن العرب ح ١٧ ص ٢٥٢ ، وترويب الفسوس المحيط ج ٢ ص ٧٧) .

(٣) مضي المحتاج ج ١ ص ٤٦٦ ، نهاية المحتاج ج ٢ ص ٢٤٠ ، المهذب ج ١ ص ١٩٧ .

أجرة يصوبها في الكراع والملاح^(١) ، وافقهم الربيعة في ذلك^(٢) وهو قول للحابلة^(٣) .

وذهب الشيرازي في مذهب إلى القول بالتمتع المطلق للخفارة لأنها كالزبداء على ثمن المثل ولأنها رشوة على ولجب^(٤) وهو قول للأبسية جاء في شرح البيل^(٥) . " من لا يجد لمن الطريق إلا بجرم المال سقط عنه الحج " ^(٦) أما القول الآخر للحابلة والأبسية فهو يفصل بين المجحف وغيره فإن كان ذلك مما لا يجحف بما له لزمه الحج لأنها غرامة يقف لمكان الحج عليها فلم يمسح بذلتها الوجوب مع لمكان ذلك فهي كنس الماء ، وعلف البهائم ، أما إذا كان بذلتها مجحفاً بالمال لا يلزم الحج^(٧) .

والراجح في نظرنا ، هو لظاهر الأقوال عند الشافعية ومذهب المالكية والربذة ، لأن الحفاوة في هذه الحالة لازمة لزوم النفقة والمؤن والتجند بما يأخذونها لنصرفها على استعداداتهم القتالية من سلاح وخيل وصلا عن ذلك فهي ليست بها لو سرقه ، وإنما هي تنزل إلى الجند يكامل الرصاص ينفعها اليهم لأنه يجد في مقابلها الأمان في كل الطريق بخلاف الرصدي ، والمكاس فقد يتكرر هذا الأمر في أكثر من موضع في الطريق الواحد من الراصد والمكاس .

وما تقدم من أمن الطريق يستوى فيه الطرق البرية ، والجوية ، والبحرية وسنبحث عن الحج بركوب البحر فتعرض المقباء له .

(١) مواهب الجليل ج ٢ ص ٤٩٦ .

(٢) فتاوى المذهب ج ١ ص ٢٦٣ .

(٣) لمطفي ج ٣ ص ٢١٩ ، منتهى الإرادات ج ٦ ص ٦١٢ .

(٤) المذهب ج ١ ص ١٩٧ ، منتهى المحتاج ج ١ ص ٤٦٥ .

(٥) شرح البيل ج ٢ ص ٢٧٤ .

(٦) أنظر للحابلة المحلى ج ٣ ص ٢١٩ ، منتهى الإرادات ج ١ ص ٦١٢ ، وتلخيصه

شرح البيل ج ٢ ص ٢٧٤ .

ركوب البحر :

" عن عبد الله بن عمرو ، قال - قال رسول الله ﷺ لا تتركب البحر ، لا حاجا أو معتمرا أو غزيا في سبيل الله عز وجل فإن تحت البحر سرا ، وتحت السرا بحرا - رواه أبو داود وسعيد بن منصور في مسندهما (١) وهذا الحديث يدل على عدم جواز ركوب البحر لكل أحد إلا للحاج والمعتمر والمأري إلا أن هذا الحصر لا يقبله القول وبلا طعنا لا يجيز الرسول ﷺ ركوب البحر لهذه الثلاثة ويمنعها في غيرها ، ومن ثم فإن العلامة الشوكاني قال في بيله . " وهذا الحديث يعرضه حديث أبي هريرة ، لأن النبي ﷺ لم ينكر على الصيادين لما قالوا له " لنا نركب البحر ونحمل معنا القليل من الماء " .

وروى الصيراني في الأوسط من طريق قتادة عن الحسن بن مرة قال كان أصحاب رسول الله ﷺ يتجرون في البحر . يقول الشوكاني غاية ما هي ذلك أن يكون ركوب البحر للصيد والتجارة مما حصر به عموم مفهوم الحديث الواردة بعدم ركوب البحر إلا للحج والمسرة والعرو على فسرص صلاحيته للاحتجاج ، فقد قال أبو داود روثه مجهولون وقال الخطابي صفعوا إسناده وقال البخاري : ليس هذا الحديث بصحيح رواه الثوري من حديث سافع عن ابن عمر مرفوعا وفي إسناده إله بن أبي سليم (٢)

وعلى أية حال ، فهو يدل على جواز الحج عن طريق البحر ما دام البحر هادئا وتغلب فيه السلامة أما إذا كل البحر مضطربا فإنه لا يجوز ركوبه بل يحرم لما روى " عن أبي عمر الجوزي قال ٠٠٠ ومن ركب البحر عند ارتجاجه ضاقت برئت منه النعمة - رواه أحمد (٣) وارتجاج البحر اضطرابه (٤) وقد حكى ابن المعلق الإجماع على حرمة ركوب البحر وهو مترجح (٥) .

(١) بيل الأوطار ج ٤ ص ٢٨٩ .

(٢) بيل الأوطار ج ٤ ص ٢٨٩ .

(٣) المصدر السابق .

(٤) المصدر السابق .

(٥) مواهب الجليل ج ٢ ص ٥١١ .

هذا وقد اختلف الحنفية في سقوط الحج لئ تعين البحر طريقا له فقيل :
البحر يمنع وجوب الحج وقال الكرمانى : لئ كل الغالب في البحر السلامة ،
من موضع جرت العادة بركوبه يجب والا فلا ، وقول الكرمانى هو الصحيح .
أما الأنهار كسيحون وجيحون والفرات والنيل فقد اختلفت لا تسمح الوجوب
لأنها هائلة وليست كالبحر (١) .

وفى الفقه المالكي ثلاثة أقوال : المشهور منها وجوب الحج على من تعين
له طريقا ، وجوز ركوبه لمن لم يتعين ، الثانى . سقوط الحج عن لا يمكنه
الحج إلا عن طريق البحر ، والثالث . كراهة السفر فيه إلا لمن يجد طريقا سواء
وهو روية من القاسم عن مالك كأهل الجرد الذين لا يجدون طريقا غيره (٢) .
فى المذهب الشافعى ، وجوب ركوب البحر لمن لا طريق له غيره
غابت السلامة فى ركوبه فى غلب الهلاك أو استوى الأمران لم يجب بل يحرم
فى الأول قطعا ، وفى الثانى على الصحيح لما فيه من الخطر .

أما الأنهار العظيمة ، كسيحون ، وجيحون ، ودجلة ، والفرات ، والنيل
ولتبها فوجب ركوبها مطلقا إذا تعين طريقا لأن المقام فيها لا بطول والمطر
فيها لا يمتد لأن جانبها قريب يمكن الخروج إليه سريعا بخلاف البحر (٣) وقول
الشافعية فى الأنهار متفق مع قول الحنفية .

وقد تعقب الأزرقى القول فى الأنهار قائلا . هذا إذا كان بقطع الأنهار
عرصا أما لو كان يسير فيها طولاً فهى فى كثير من الأوقات كالبحر وأحضر
خصوصا أيام ريادة النيل ، وقد قال تعالى ﴿ وما جعل عليكم فى الدين
من حرج ﴾ (٤) وقد ذهب الإمامية إلى القول بضرورة الحج على البحر لئ
تعين طريقا (٥) .

(١) شرح فتح القدير ج ٢ ص ١٢٧ .

(٢) مؤيد الجليل ج ٢ ص ٥١١ ، ٥١٢ .

(٣) مذهب المضاج ج ١ ص ١٦٦ ، المذهب ج ١ ص ١٦٧ .

(٤) المراجع السنية للشافعية ، مذهب ، مذهب .

(٥) التمسك ج ١٠ ص ١٤٨ وما بعدها ، شرائع الإسلام ج ١ ص ٢٢٧ .

هذا وقد ذهب البعض إلى القول بمنع الحج مستندا إلى قوله تعالى ﴿يَتَوَكَّلْ عَلَى اللَّهِ وَكَفَىٰ بِاللَّهِ مَعْلَمًا﴾^(١) ووجه دلالة : أن الله لم يذكر إلا هاتين الصفتين المشي ، والركوب على الأبل ، ولكنه قول ضعيف شاذ لأن مكة ليست داخلة في البحر فلا يصل إليها أحد إلا رجلا أو ركبا ركب البحر في طريقه أم لم يركب^(٢) .

وبرى أن هذا يتفق مع قوله تعالى : ﴿رَجُلًا وَعَلَىٰ كُلِّ ضَامِرٍ﴾ حيث أن دخول مكة لا يكون إلا هذا بغض النظر عما استحدثت من الطائرات والسيارات فهي في معنى "الضامر" أي وسيلة ركوب فقط "ضامر" لا مفهوم له .

ونرى أن الخلاف حول ركوب البحر للحج إنما هو ناتج عن خصوص إنسان يبحر في عصر النفاذ وخصوصهم للعوامل الطبيعية الأخرى كالهواء والربح ، ومن ثم قد اشترطوا لركوبه أن يتبع طريقا ، وأن يطلب على النفس السلامة ، ومنهم من أفسط الحج في جميع الأحوال .

لما في عصرنا ظم بعد السمر على متن البحار مشكلة بل أصبح طريق البحر هو الطريق المفضل لكثير من الناس وأصبح في نظرهم أكثر أمانا من غيره نتيجة لما استجد وطهر من اختراعات جعلت البحر ومؤثراته خاضعة للإنسان ، ومثل البحر في ذلك المركب الهوائية التي تتخذ الجو مسارا لها كالطائرات ، فالسلامة غالبية في هذا ومن ثم يجوز الحج بطريقها .

(١) الحج آية ٢٢ .

(٢) مواهب الجنيل ج ٢ ص ٥١١ .

المطلب الرابع بقاء الوقت

يشترط لتحقيق الاستطاعة في الحج أن يكون قد بقي من الوقت متسعاً حتى يتمكن مريد الحج من أداء النسك فيه بحسب العادة ، وذلك لتعذر الحج مع ضيق وقته ، وهذا الشرط متفق عليه في جميع المذاهب فإذا ضاق الوقت وتعذر الحج فلا يلزم (١) .

بهذا يكون قد أتممت الحديث عن أهم الأمور المحققة للاستطاعة في الحج ، ولم يبق إلا الحديث عن اشتراط المحرم أو الزوج في حج المرأة وهو أمر لا يقل أهمية عما سبقه من أمور .

المطلب الخامس استطاعة المرأة

الزوج أو المحرم في حج المرأة :

في المرأة فيما سبق من أمور كالرجل تماماً بتمام ، ويراد في حقها وجود الروح أو المحرم لما روى عن ابن عباس أنه سمع النبي ﷺ يخطب ويقول : " لا يخلون رجل بامرأة إلا ومعها محرّم ، ولا تسافر المرأة إلا مع ذي محرم فقام رجل فقال يا رسول الله : إن امرأتى خرجت حاجة ، وإني اكتتبت في غزوة كذا وكذا ، قال : فانطلق فمعج مع امرأتك " (٢) .

فالحديث واضح في الدلالة على عدم سفر المرأة إلا مع ذي محرم ، ولا شك أن الحج يعتمد على السفر فكل دلتها في الحديث ، كما أن المسائل تكرّر للرسول ﷺ أمر امرأته في الحج ، فأمره الرسول ﷺ بالانطلاق ليحج معها ، فكان أوضح في الدلالة على اشتراط المحرم في حجها ، والسروج دلتها في

(١) انظر : مراجع المذاهب الفقهية السابقة في الاستطاعة ، ونذكر منها معنى المسحاح للشافعية ج ١ من ٤٦٧ ، مفتي الإزدات الحنبلي ج ١ من ٦١٢ ، شرائع الإسلام ج ١ من ٢٢٧ ، والمسنن ج ١٠ من ١٤٧ للأمامية .

(٢) منقلى الأخبار ج ٤ من ٢٩٠ ، متفق عليه .

المحرم هنا جاء في المعنى : " وسمى الزوج محرماً مع كونه يحل له الحصول للمقصود من سياستها وحفظها من إباحة الخلوة بها بسفره معها ، ولانتفاء التهمة (١) ويقول الشوكاني فيه دليل - أي في الحديث السابق - على أن الزوج داخل في معنى المحرم أو قائم معه (٢) وقد فاسد القهاء الزوج على المحصر بطريق الأولى (٣) .

وكان لاشتراط المحرم في الحج بالنسبة للمرأة أمر له وجهته من الشوارع وبطريقة ثابتة يتم عن أصالة جنود هذه الشريعة ، فالمرأة لحم على وسم ، لا مذبذب عنه (٤) ومن ثم فهي لا تقدر على مثاق السفر ، وما تحتاج إليه من ركوب أو نزول بنفسها فهي تحتاج إلى من يركبها أو ينزلها وهذا لا يكون إلا مسر لا مطمع له فيها ، ولا أحد ينقضي عنه الطمع في المرأة إلا المحصر فلم تكن مستطبعة بذنبه فلا يتناولها النص عند عدمه .

رأى ابن حزم : واشتراط المحرم - أمر أخذ به فقهاء المذاهب الفقهية جميعها عدا المذهب الظاهري فقد ذهب ابن حزم إلى عدم اشتراط المحرم لتحقيق استئذان المرأة فهي عده مستطبعة بذنبه يقول عازراً مذهبه " المرأة التي ليس لها روح ولا ذى محرم معها فيها نجس ولا شيء عليها ، فليس كل لها روح لغرض عليه أن ينجس معها ، فلي لم يفعل فهو عاصي أمم ، وتنجس في ذنبه وليس له معها من حج لغرض " وقد ناقش ابن حزم خبر ابن عباس السابق قائلاً : أنه جامع لكل سفر ، ونحو على يقين من تحريم كل سفر عليها إلا مع روح أو محرم ، ثم لا ندري أبطل هذا الحكم أم لا ؟ فأحد باليقين ويلقى للشك فكأن يهي المرأة من السفر إلا مع الروح أو المحرم عاماً لكس السفر فوجب استثناء ما جاء به النص من إيجاب بعض الأسفار عليها مسر جملة النهي ،

(١) المعنى لابن قدامة ج ٣ ص ٣٥٥ .

(٢) بيل الأوطار ج ٤ ص ٢٩٢ .

(٣) مواهب الجليل ج ٢ ص ٥٢١ .

(٤) لا وسم محرمة ، ما وقرب به اللحم عن الأرض من حطب وخضير - ويركبه لحم على وسم أو لحمهم فكلهم أوجعهم ، ترتيب القلموس المحيط ج ٤ ص ٥٦٤ مادة " وسم " وفي سنن العرب " أما النساء لحم على وسم ، فهن في نصف مثل ذلك للحكم لا يستع من أحد إلا أن يذب عنه وينفخ ج ٣ ص ٦٤ .

والرسول ﷺ أمر الأزواج وغيرهم أن لا يمتصوا النساء من المساجد والمسجد
الحرم أجل المساجد قدراً ، ولأن الأخبار التي نعت عن السرع إلا مع الزوج أو
المحرم إنما هي موجهة إلى نواف الأزواج ولثاني ليس محارم ومس المساجد
الممنوع الذي لا يمكن أصلاً أن يخالط النبي ﷺ بالحج مع زوج أو ذي محرم
من لا زوج لها ولا ذي محرم ، عيقي من لا زوج لها ولا محرم على وجوب
الحج عليها وعلى خروجها عن ذلك انتهى ، ولجنا في الرسول ﷺ قال للسائل
" انطلق فاحج مع امرأتك " وهذا يكتفى أن يكون رفعا للأشكال لأن نهيته ﷺ
عن أن يسافر امرأة إلا مع ذي محرم وقع ثم سأل الرجل على امرأته التي
خرجت حاجة ليس معها محرم ولا زوج فأمره الرسول ﷺ أن يطلق فيخرج
معه ، ولم يأمر بردها ولا عاب سفرها إلى الحج نوبه لو نوب ذي المحرم ،
وقد أقر الرسول ﷺ سفرها كما خرجت فيه ، وثبته ولم ينكره فصار الفرص
على الزوج قبل حج معها فقد فعل ما عليه ، وإن لم يفعل فهو عاص وعلمها
التمادي في حجبها فارتفع تشعب جملة (١) هذه هي دعوى ابن حزم وبراهينه
عليها ، ولكننا ندري أنها دعوى ساقطة وبراهين وإهية نكداعى عند مناقشتها
فهو قد قال في حديث ابن عباس رضي الله عنه أنه جلع لكل سفر ، ثم لا ندري أبطل
هذا الحكم أم لا ؟ فأخذ باليقين ونفى الشك ، ونحن نقول له : لقد جعلت اليقين
هو عدم اشتراط المحرم وجعلت الشك في اشتراطه وفي هذا قلب للحقائق لأن
اليقين هو اشتراط المحرم في السفر كما وردت به الأحاديث الصحاح المتواترة
وهل هناك طريق لليقين في المسائل الشرعية لفصل ولكمل من طريق الشارح ؟
كما أن الحج مبني على السفر ومشقته ، قال تعالى : ﴿ يَتَنَبَّهْنَ مِنْ كُلِّ فُجْجٍ ﴾
(٢) فكان الثابت من الأحاديث المتواترة لاشتراط المحرم أو الزوج في
الحج لأن عماده السفر ، ويكون المشكوك فيه عدم اشتراط ذلك ، إذ لم يرد في
الكتاب أو السنة ما يرفع هذا الشرط وما دلم الأمر كذلك فالتشكك مرفوض ،
ويعمل باليقين ولما ما قاله من أن الرسول ﷺ أمر بعدم منع النساء من المساجد
والمسجد الحرام أجل المساجد قدراً ، فنقول له : أن الرسول ﷺ لم يمنع النساء

(١) ٢٢٢٢٢٢

(٢) سورة الحج آية ٢٧ .

من المسجد الحرام وإنما راعى صعبهم والمحافظة على أعراضهم مشترط
 المحرم ، وفي هذا اجلال لهم أى إجلال ثم شئنا بين المسجد المقصود للصلاة ،
 والمسجد المقصود للملك ، وهذا ولا شك تأويل هامد ، فأين المشقة في الذهاب
 إلى المسجد للصلاة وهل تحتاج رقيق لها في الذهاب إليه ليعتونها في الركوب
 أو النزول ؟ أما المسجد الحرام فكفى بالوصول إليه تعباً ومشقة وحاجة إلى
 معونة مخصوص في حق من وضعه أنهن لحم على وصم .

أما ما ذكره من افضلية المسجد الحرام ، فإننا نقول له : إن الشارع قد
 فرض الصلاة ، وجعلها فصل العبادات على الإطلاق ثم حرمها على الحائض
 والنفاء في وقت الدم ، واشترط لتصح صلاتها بعد انقطاع الدم الطهارة ،
 فالشارع هو الذى أمر بالصلاة وهو الذى نهى عنها في هذا الخصوص وهو
 الذى اشترطه كذلك الحج ، فهو الذى أمر بالحج وهو الذى نهى المرأة عنه إلا
 بشرط المحرم فإذا تحقق هذا الشرط لزمها الحج ، كما لو تحقق لها شرط
 الطهارة في الصلاة فإنها تلزمها ومن ثم لما يكون جواب له يكون جواب لنا .

وأما قوله أن الخطأ موجه إلى دولت المحارم ، ودولت الأرواح فحسن
 كنت بغير دى معزم أو روح فى لها الحج بنصفها ، قلنا : لى المبررة بصوم
 الخطأ لا بخصوص المحاطين ، فالنهي عام في حق كل امرأة لا امرأة
 مفصولة لأننا في مجال التشريع والتشريع لا خصوصية فيه بل إظهار العموم
 ولو كان الأمر كما قلنا لى حرم لبيبة الرسول ﷺ وفصله ، لكنه لم يفعل فكل
 عما في حق لكل ، ولا غرابة في لى يذهب ابن حزم إلى هذا العم فهو متمسك
 بظاهر النص كعادته في كثير من مسائل مذهبه .

وأما قوله بأن الرسول ﷺ قال للسائل : " فطلق فاحجج مع امرئك " وهذا
 رافع للشعب والاشكال لأن النهى من النبي ﷺ وقع ، والرجل عندما سأل
 أمره لى يطلق فاحجج معها ولم يأمر بردها ولا عاب عليها سعرها إلى الحجج
 دونه ، وفي هذا إقرار من الرسول ﷺ لسعرها وحدها فهذا كله لا يعنى شيئاً .

ذلك أن قول الرسول ﷺ للسائل ، بصيغة الأمر " فانطلق " ويلغظ الفاء
 " الذى هو للتعجب ولا يحمل التراخي أو التأخير في الأمور به يدل على لى

أمر ما قد حدث ، وهذا الأمر كما ورد في الحديث سعر زوجته للحج وحدها
 إذ ليس هناك حدث غيره ، ومن ثم فإنه يعتبر من أقوى الأدلة على اشتراط
 المحرم في حج المرأة ، ويريد ذلك تأكيداً في المسائل كمن في غربة وكسور
 الرسول ﷺ يأمره بترك الجهاد والانطلاق إلى أمر آخر يبيح عن أهمية هذا
 الأمر المأمور بالانطلاق إليه ووطن عن خطورته ، وكفى بالمرأة حظيرة أن
 تسافر وحدها .

ولما قوله أنه ﷺ لم يأمر بردها ، ولم يجب عليها سعرها نوبه فيكون
 القرار من النبي ﷺ لسعرها وحدها ، فكلام ابن حزم هذا يشعر بأنها سافرت
 فعلاً مع أنه لا يوجد في الحديث ما يدل على ذلك فالمسائل قال : إن امرأتى
 خرجت حاجة * وهذا لا يعنى أنها خرجت فعلاً ، فقد يكون المزداد أنها أعدت
 نصفاً من مؤن ورجل وما يلزم في الحج ، فتكون بذلك في حكم من سافرت
 فعلاً ، ومن ثم فالمسائل عبر بلفظ المصلى تأكيداً منه للنبي ﷺ أنها لا بد مسافرة
 للحج فما كان إلا أن أمره الرسول ﷺ بالانطلاق ، وما قلناه احتساباً بتطرق
 على حجة ابن حزم ، والدليل إذا تطرق إليه الاحتمال سقط به الاستدلال كما
 علمنا من فقهاءنا ، وليس أنها لو كانت سافرت فعلاً لما أسره الرسول ﷺ
 بالخروج إليها ، لأن بوصولها إلى المسجد الحرام تكون قد تخلصت من متاعب
 الطريق ومشاقه التي هي من أسباب اشتراط المحرم بل أهمها لكن الرسول ﷺ
 لم يفعل ذلك على أنها لم تخرج فعلاً ، ومن ثم لم يحصل من الرسول ﷺ أن
 أمر بردها لو أقراها على سعرها ، فلي قل : نزل زوجها كان قريباً من مكة ،
 ولذلك أمره الرسول ﷺ بالانطلاق ، قلنا : هذا أمضى في اشتراط المحرم ، فإذا
 كان هذا هو حال من قربت من مكة فعلاً من بعثت عنها أولى بهذا الشرط .

بهذا نكون قد قهقنا من رأى ابن حزم ومقتضى برهانه وإبطالها ،
 وقريب من الظاهرية مذهب الإمامية حيث أنهم قالوا : أنه يكفي ظن السلامة
 وعدم الخوف على البضع أو العرم بتركه ومن ثم لا يشترط مصاحبة المحرم
 لكن مع الحاجة إليه بشرط (١) .

(١) الفروعة البهية ج ١ ص ١٦١ ، شرايع الإسلام ج ١ ص ٢٢٩ .

ويمكن الرد عليهم بأن الرسول ﷺ في أحاديثه المتواترة والصحيحة لم يعلق سعر المحرم مع المرأة على حاجتها إليه أو عدم حاجتها ومن ثم فاشتراط المحرم في السعر معها علما في كل الأحوال أس عليها أم لم يأس .
ومن ثم فالراجح هو ما ذهب إليه جمهور فقهاء المذاهب من اشتراط المحرم في السعر مع المرأة بدون تعليق على أي شيء عملا بالأحاديث الشرعية .

وضابط المحرم : هو من لا يجوز للرجل بكاحها على التبايد ، لأن المحرمية المؤبدة هي التي تزيل التهمة وقت الطوة ، ويستوى في الحرمة حرية السب ، وحرمة الرضاع ، وحرمة المصاهرة ، لا خلاف في ذلك بين الفقهاء .

ولكن هل يشترط في المحرم الذكورية ، أو البلوغ ، أو الإسلام أو الحرية ؟ وهل يكفي النسوة النكحت أو الرقعة المأمونة ؟ وهل البعد الثقة بمثابة المحرم ، ومن ثم تتحقق به الاستطاعة ؟

وهل يشترط أن تكون المرأة شابة تنتهي إخراج معها المحرم أو النجس ، أو من في حكمها ؟ للإجابة عن هذه التساؤلات سنعرض أقوال الفقهاء للجسد الإجابة .

للكورية : ذهب حنيفة والمالكية والشافعية والريضية إلى اشتراط الذكورية في المحرم فالمرأة لا تكون محرما لغيرها ^(١) .

أما الشافعية ، فالأظهر عندهم عدم اشتراط الذكورية في المحرم ، ومقابل الأظهر ، يشترط الذكورية فيه ^(٢) .

ونرى أن اشتراط الذكورية في محرم الحج هو الأولى بقبول إذ أن من أسباب اشتراطه هو العين على السعر والنسوة صغار بل كل واحدة منهن تحتاج إلى من يعاونها بخلاف الطوة بالمرأة فيكفي المحرم الأنثى فيها .

البلوغ : الشافعية والمالكية لا يشترطون فيه البلوغ بل يكفي التمييز فسمى نهاية المحتاج : " يكفي المحرم الذكر ، وإن لم يكن نكحاً ، لأن الوترع الطبيعي

(١) انظر للحنفية بدائع الصلتح ج ٢ ص ١٢٤ ، وللمالكية مواهب الجليل ج ٢ ص ٥٢١ ، وللشافعية المنعي ج ٣ ص ٢٥٦ ، وللريضية فتاوح المذهب ج ١ ص ٢٦٤ .

(٢) نهاية المحتاج ج ٣ ص ٢٤٢ .

أقوى من الشرعى ، ثم قال ، ولو كان أحد المحرم مراخفا بل كان صبيبا له
وجاهة بحيث تأمن على نفسها معه كفى - (١) ، وفى مواهب الجليل - وهى
يشترط فى المحرم البلوغ أو يكفى التمييز ، ووجود الكفاية ، قال الحطاب : لم
أر فيه نصا والظاهر أنه يكفى فى ذلك وجود الكفاية - (٢) .

ببما ذهب الحنفية ، والحنابلة والريدية إلى اشتراط البلوغ فى المحرم (٣) .

والراجع فى نظرنا : هو اشتراط البلوغ ، لأن من دون البلوغ لا يحصل
به المقصود من الحفظ .

الإسلام : ذهب الحنفية والشافعية ، والأملية إلى عدم اشتراط الإسلام فى
المحرم ، فيجوز أن يكون نميا أو مشركا ، لأن القمى والمشارك يحفظان
محارمهما إلا أن يكون موجوبا لأنه يعتقد لباحة نكاح المحرم فلا تسافر معه ،
ولأن الورع الطبيعي أقوى من الشرعى (٤) لما للحنابلة والريدية فقد اشترطوا
فيه الإسلام ، لأن الكفر لا يؤمن عليها كما فى الحصانة والمجوسى يعتقد
جلها (٥) وهذا رأى هو الأرجح فى نظرنا لعدم الأمل من الكفر ، وكيف يطاع
المحرم غير المسلم ويسافر مع من حرمت عليه إلى الحج ، ومعلوم أن الكفار
أعداء للإسلام ويعملون بكل الوسائل على تعطيل شعائره ، وخاصة للتأثير
الذى تؤلف وتجمع بين المسلمين كالحج حيث تبيت فى قلوبهم المبط والحفظ على
الإسلام .

(١) نهاية المحتاج ج ٣ ص ٢٤٣ ، ٢٤٤ ، المذهب ج ١ ص ١٩٧ .

(٢) مواهب الجليل ج ٢ ص ٥٢٣ .

(٣) بدائع الصلت ج ٢ ص ١٦٤ ، المنى لأبى قدامة ج ٢ ص ٣٥٦ ، الروض المربع ج ١
ص ١٧١ ، فتاوى المذهب ج ١ ص ٢٦٤ .

(٤) بدائع الصلت ج ٢ ص ١٧٤ ، نهاية المحتاج ج ٣ ص ٢٤٣ ، ٢٤٤ ، والأملية
الروضة البهية ج ١ ص ١٦١ ، وشرائع الإسلام ج ١ ص ٢٢٩ مع ملاحظة أن
الأملية لا يشترطون المحرم مطلقا وإنما خصوا تنزلها بحالة الحرف على المرأة فقد
قد لم يكن هناك خوف عليها هجت بنون محرم أو زوج .

(٥) المنى لأبى قدامة ج ٢ ص ٣٥٦ ، فتاوى المذهب ج ١ ص ٢٦٤ .

الحرية : أن الرق لا ينافي المحرمية عند الفقهاء ^(١) ونقصد بالرق هنا هو أن يكون أبوها أو أخوها من نسب أو رصاع أو ولد زوجها وأبوه وبحسب مما يكون بينهما حرمة مؤبدة وليس المقصود عبد المرأة فهذا فيه خلاف سنكره .

العبد الثقة : إذا كان العبد مملوكا للمرأة ، وليس من محارمها ، فالشافعية يعتبرون المرأة مستطيمة به أي كانت هي ثقة كذلك لأنه يحل له نظرها والخلوة بها حينئذ ^(٢) واختلف المألكة في محرميته فقيل أنه محرم وصححه ابن القطن ، وقيل ليس بمحرم ورجحه ابن الفرات وهو الظاهر عندهم وقيل أن كان وعدا فهو محرم ، وعزاه ابن القطن للإمام مالك وابن عبد الحكم وابن القصار إلا أن الخطاب ذكر " وقد كره مالك سفرها مع رببها فما بالك بعدها الذي يحل لها عبد رول ملكها عه فهو بمنزلة من حرم بصفة كأخت الزوجة وعصمتها وحائنها " وهذا يحل أن الإمام مالكا لا يعد العبد محرما ونسب ذهب القاضي إسماعيل وغيره إلى جواز العبد ولو لم يكن وعدا وصححه ابن القطن ، وذهب ابن القصار وابن عبد الحكم إلى عدم محرميته فقد كره عمر بن عبد العزيز أن يخرج بها عدها ، قيل له : أنه أخوها من الرصاعة فلم ير في ذلك بأس ^(٣) أي أن عمر بن عبد العزيز يسمعه إذا لم يكن محرما أما إذا كان محرما فلا بأس .

وقد صرح الحنابلة بأن العبد ليس محرما لسيئته نصا من حيث كونها مالكة له ، ولحديث ابن عمر مرفوعا " سهر المرأة مع عدها صبيحة " ^(٤) ولأنه غيور مأمون عليها ، ولا تحرم عليه أبدا ^(٥) وهذا هو الظاهر من مذهب الحنابلة ، حيث اشتراطوا الحرمة المؤبدة ، وحرمة العبد لسيئته ليست مؤبدة كما هو ظاهر ^(٦) .

(١) المرجع السابقة لفقهاء المذاهب المعنى بدائع الصلتع ، ثمرات الإسلام ، وغيرهم .

(٢) نهاية المحتاج ج ٣ ص ٢٤٣ ، ٢٤٤ ، المصنف ج ١ ص ١٩٧ .

(٣) مواهب جليل ج ٢ ص ٥٢٢ .

(٤) نيل الأوطار ج ١ ص ٢٩١ ، وجاء فيه قال الحافظ : " لكن فيلده ضعيف ويبنى لأمي

قال بذلك أن يقيه بما إذا كل في قافلة ، بخلاف ما إذا كل وحدها فلا يصح محرما .

(٥) المعنى لأن إدامة ج ٣ ص ٣٥٦ ، الروض المربع ج ١ ص ١٧١ .

(٦) بدائع الصلتع ج ٢ ص ١٢٤ .

وعدم محرمة العبد لميخته هو الراجح في نظرنا ، إذا كان وحدها ، أما إذا كانا في قاطبة ، أو جمع من الحجاج ، فإنه يصح أن يكون محرماً لأن انتفاء التهمة في هذه الحالة ، قال الحافظ في محرمة العبد وعمهما " ينبغي لمن قال بذلك أن يقيده بما إذا كان في قاطبة ، بخلاف ما إذا كانا وحدهما فلا يصح محرماً " (١) .

النسوة الثقلت والرفقة المأمونة : ذهب الشافعية إلى أنها تخرج مع النسوة الثقلت وإن يكن إمام ، وقال الرفقة ثلاثة من النساء غيرها ، قال الأسنوي : " المنتجة الاكتفاء بكل الجمع وهو ثلاث ويشترط في النسوة العدة فإن توافر هذا العدد كلى الحج واجباً عليها ، أما إذا لم يكن هناك إلا امرأة واحدة نقية جاز الخروج معها لإداء حجة الإسلام ، فإن لم تجد نسوة ثقلت وأمنت على نفسها جاز لها الخروج وحدها " (٢) ذهب إليه حجة الإسلام وقد ذهب المالكية مذهب الشافعية قال القسطلاني : " للمرأة أن تسافر مع جماعة من النساء إذا لم يكن لها محرم ، وهذا هو عموم المذهب ، ولأنهم أجاروا لها الخروج مع الرفقة المأمونة فكانت النسوة الثقلت أولى " (٣) .

والأبضية موافقون في ذلك للشافعية والمالكية : جاء في شرح النبل : " خروج لو المحرم أو ثقلت يسمونها من الضرر كمنعهم لأنفسهم ، فإن لم نجد الثقلت سقط عنها الحج " (٤) .

ونس قد رجحنا رأى القائل بأن شرط التنكورية في المحرم وسن ثم لا داعي لتكراره هنا .

والمالكية يرون أنه عند عدم المحرم أو الزوج ، أو النسوة الثقلت ، فإنه يجب عليها أن تخرج مع الرفقة المأمونة إلى وجدت قال الأبهري : لأنها لو أسلمت في دار الحرب لوجب عليها أن تخرج مع عشرين محرم إلى دار

(١) نيل الأوطار ج ٤ ص ٢٩١ .

(٢) المذهب ج ١ ص ١٩٧ ، نوبة المحتاج ج ٣ ص ٢٤٢ ، ٢٤٤ .

(٣) مواهب الجليل ج ٢ ص ٥٢١ ، ٥٢٢ .

(٤) شرح النيل ج ٢ ص ٢٧٥ .

الإسلام ، وكذا إذا أسرت وأمكنها أن تهرب منهم يلزمها أن تخرج من غير ذي محرم . فذلك يلزمها أن تؤذي كل عرض عليها إذا لم يكن لها روح ، أو محرم من حج أو غيره ، ثم قال . وهذا هو الظاهر من القول عند عدم الروح أو للمحرم .^(١)

شباب المرأة ومهرها :

ذهب الحنفية ، والشافعية ، والصلابة والأباصية ، وجمهور المالكية إلى أنه لا يشترط لخروج المحرم أو الزوج مع المرأة أن تكون شابة جميلة تشتهي بسل يخرج معها ، وإن كانت عجوزة حيث أن النص لم يأت بتفصيل ، ولأن حاجة للمعور إلى المحرم لئلا يأتها أعرج في الركوب والدرول^(٢) .

وبعض المالكية قالوا : لا يشترط المحرم إلا للشابة التي تشتهي ، جاء في مواهب الجليل : ' إذا كانت امرأة متجالة انتهى كالرجل في الحج وكذلك من لا يؤبه بها من النساء ' .^(٣) ووافقهم الرينية جاء في التاج ' ولما المعجور التي عسى من القواعد فلا يعتبر المحرم في حجها فتخرج مع النساء فثبت ' .^(٤)

هذا وقد ذكره الإمام مالك سفر المرأة مع رببها ، أما لعناد الزمان وصعب منك فتحرير عند بعضهم ولما لما بينهما من العداوة فصرها منه تعريض لضيعها ، وقال ابن القاسم ' ما يجيبني أن يسافر بها فزلقها أيوه أو لم يذوقها ، وقد ألقوا بذلك محارم الصهر والرضاع إلا أن ابن الجلاب صرح بجواز ذلك مع مهرها من الرضاع نون محارم الصهر^(٥) .

(١) مواهب الجليل ج ٢ ص ٥٢١ ، ٥٢٢ .

(٢) نظر للصحة ، بدائع الصلت ج ٢ ص ١٢٤ ، وللشافعية نهاية المحتاج ج ٣ ص ٢٤٣ ، ٢٤٤ ، وللصلاة المعنى ج ٣ ص ٣٥٥ ، وللأباصية شرح الليل ج ٢ ص ٢٢٥ ، الإصباح ج ٢ ص ١٤١ ، والمالكية حاشية النصولي ج ٢ ص ٩ ، مواهب الجليل ج ٢ ص ٥١٨ ، ٥٢٠ .

(٣) جاء في لسان العرب ' تزوجت امرأة قد تجلت أي ' لست وكبرت ' ج ٤ ص ١١٦ .

(٤) مواهب الجليل السابق .

(٥) التاج المذهب ج ١ ص ٢٦٤ .

(٦) مواهب الجليل ج ٢ ص ٥٢١ ، ٥٢٢ .

ونرى أن هذا القول من الإمام مالك ملحظ حسن ، وفيه احتياط مطلوب ، وقد برع الإمام في التعليل حيث قال : " لصعب مدرك التحريم عند بعضهم فصلا عن الكراهية المألوفة بينهما " وهو تعليل لطيف لا يخفى على ذوي الألباب .

وقد أعطى الشافعية " للممضوح " حكم الحد الثقة في المعزبة ، حيث اعتبروه في حكم المحرم ، وكذلك الأعمى فهم لم يشترطوا في المحرم أن يكون بصيرا بل قالوا - إذا كان المحرم الأعمى صاحب وجاهة وعلنة بحيث ناسأ على نفسها معه صح سره معها إلا في العبادي قد اشترط في المحرم البصر ، ولكن الأصحاب حملوا ذلك على من لا طنة له ، وإلا فكثير من العميان أعرف بالأمور وأقع لثنتهم والريب من كثير من البصراء " (١) .

ونرى أن اشتراط العبادي البصر في المحرم هو الأولي بالقبول حيث أن الأعمى يحتاج لمن يرعاه فهو فاقد الرعاية لنصه فكيف يعطيهام لمره ، ومن ثم اشترط له قائدًا في حجه يهديه للطريق .

الختام :

لنحتمل إذا كان واضحا محكمه حكم الصنف الذي لحق به ، وإن كان مشكلا فقال ابن عرفة في بعض التعليقات بخط في الحج ولا يحج إلا مع ذي محوم لا مع جماعة من الرجال (٢) وقد اعتبره الحنابلة كالرجل في الحج (٣) والشافعية والريضية اعتبروه كالمرأة فيشترط المحرم (٤) والأمرد الجميل عند الشافعية كالمرأة لا بد له من وجود من يحفظه من قريب أو محوم ولا يجوز له الخروج مع مثله وإن كثر مثل كما يحتمل الأزرعي (٥) .

(١) نهاية المحتاج ج ٣ ص ٢٤٣ .

(٢) حاشية النووي ج ٢ ص ٩ .

(٣) المغني ج ٢ ص ٣٣٥ .

(٤) نهاية المحتاج ج ٣ ص ٢٤٣ ، فتاوى المذهب ج ١ ص ٢٦٤ ، شرح الأزرعي ج ٢ ص ٦٠ وما بعدها ، حج المرأة .

(٥) نهاية المحتاج السابق .

المسافة التي يشترط فيها خروج المحرم :

اختلف في تحديدها ، فكل مذهب حنظلياً يفكر معين بحيث إذا قلت عنه لا يشترط للمحرم أو الزوج في حج المرأة .

فالحنفية يعتبرونها مسيرة ثلاثة أيام لما روى عن ابن عمر قال : قال رسول الله ﷺ : " لا تسافر المرأة مسيرة ثلاثة إلا ومعها ذو محرم ، متفق عليه " (١) .

والشافعية قدروها بمسيرة يومين " لما روى عن أبي سعيد أن النبي ﷺ قال : لا تسافر المرأة مسيرة يومين أو ليلتين إلا ومعها زوجها أو ذو محرم ، متفق عليه " (٢) .

والحنابلة والمالكية قدروها بمسيرة يوم وليلة " لما روى عن أبي هريرة عن النبي ﷺ قال : لا يحل لامرأة أن تسافر مسيرة يوم وليلة إلا مع ذي محرم عليها ، متفق عليه (٣) ، أما الربنية فقدروها بمسيرة بريد (٤) " لما روى عن أبي هريرة عن النبي ﷺ قال : لا تسافر امرأة مسيرة بريد إلا ومعها ذي محرم " (٥) .

ونرى أن هذا التحديد لا مفهوم له ، ولي المراد مطلق مسير دون التقيد بمسافة معينة أو أيام محدودة ، يزيد ذلك ما روى عن ابن عباس من سماعه لعنبة الرسول ﷺ حيث قال : لا تسافر المرأة إلا مع ذي محرم (٦) فالحديث لم يرد فيه التقيد بمسافة ولا بعدد أيام ، وقد جاء في نيل الأوطار ما يؤيد هذا أيضاً ، جاء فيه : " قال النووي ليس المراد من التحديد في الأحاديث ظاهره ،

(١) نيل الأوطار ج ٤ ص ٢٩٠ ومعناه منقلى الأجل ، بدفع الصلح ج ٢ ص ١٢٢ .

(٢) نيل الأوطار السابق ، نهاية المحتاج ج ٣ ص ٢٤٣ ، المذهب ج ١ ص ١٩٧ .

(٣) نيل الأوطار السابق ، المصنف لابن قدامة ج ٣ ص ٣٥٥ ، مواهب جليل ج ٢ ص ٢١١ .

(٤) البريد " كما في لسان العرب " فرسفل ، والفرسخ ثلاثة أميال وقيل أربعة آلاف ذراع ج ١٢ ص ٢٨٦ .

(٥) نيل الأوطار السابق ، أنتاج المذهب ج ١ ص ٢٦٤ ، شرح الأزهري ج ٢ ص ٦٠ وما بعدها " حج المرأة " .

(٦) نيل الأوطار السابق .

بل كل ما يسمى سعرا ، فالمرأة منهية عنه إلا بالمحرم ، وإنما وقع التحديد على أمر واقع فلا يعمل بمفهومه ^(١) .

ويقول ابن القثير وقع الاختلاف في موطن بحسب المسائلين ، وقال المنذرى " لا يحتمل أن يكون هذا كله تمثيلا لأوّل الأعداد ، فالיום أول العدد والاثنتان أول للتكثير ، والثلاث أول الجمع ، كما يحتمل أن يكون ذكره لثلاث قبل ذكر ما دونها يؤخذ بكل ما ورد من ذلك ، ولعلها الرواية التي فيها تكسر البريد ، كما في رواية أبي هريرة .

وقد ورد من حديث ابن عباس عند الطبراني ما يدل على اعتبار المحصر فيما دون البريد ونقطه " لا تسافر المرأة ثلاثة أميال إلا مع زوج أو ذي محرم ، يقول الشوكاني : الماهر هو الأحد بكل ما ورد لأن ما فوقه منهى عنه بدلاولى والتحصيص على ما فوقه لا ينافيه . لأن الأكل موجود في ضمن الأكثر وغاية الأمر أن شهى عن الأكثر يدل بمفهومه على أن ما دونه غير منهى عنه والنهى عن الأكل منطوق به في الحديث ، وهو أرجح من المفهوم ^(٢) ولدى نفهمه مما تقدم من كلام الشوكاني وغيره أن التحديد في الأحاديث لا معنى له ، وإن فسّر يطلق على أقل مسافة وردت به الأحاديث وهي " ثلاثة أميال " فهذا التقدير يشمل كل ما هو أكثر منه بطريق الأولى فيكون منهيا على المرأة أن تسافر بدون المحرم أو الزوج مسافة ثلاثة أميال فصاعدا ، وتكون مسافة الثلاثة أميال مسافة مهر بالنسبة للمرأة ، وفي هذا الاحتياط الكامل لصيانتها .

بهذا يكون قد انتهت من الاستطاعة في الحج ، يرجو من الله التوفيق ،،،،

(١) نيل الأوطار السابق ص ٢٩١ .

(٢) نيل الأوطار السابق ص ٢٩١ .

الفصل السادس الاستئانة في النكاح

النكاح ثمة لضم وقد تداخلت والاختلاط ، مأخوذ من تناكحت الأشجار إذ تنضم بعضها إلى بعض ، أو من بكح المطر الأرض إذا لظط بثرها ، أو من نكحه النداء — أي خلصة ، والنكاح بمعنى التزويج وأصله في كلام العرب الوطء وقيل للتزويج نكاح لأنه سبب للوطء المباح ^(١) .

وفي الشرع عقد بين الزوجين يهل به الوطء ^(٢) وقيل هو عقد بعد ملك المنعة أي حل استمتاع الرجل من امرأة لم يمنع من نكاحها موانع شرعية ^(٣) وقيل عقد برد على ملك المنعة قصداً ^(٤) وقال ابن عرفة . النكاح عقد على مجرد المنعة والتأكد بالنية ^(٥) والأولى أن يعرف بأنه عقد يهل حل العشرة بين الرجل والمرأة وبعد تعاونهما ويحدد ما لكل منهما من حقوق وما عليه من واجبات ، وهو ما عرفه به بعض العلماء المحدثين قائلاً : بأن هذا التعريف أظهر في بيان حقيقة الزواج ومعانيه السامية ^(٦) . وهذا حق فالتماريك السابقة عليه جعلت مقصد النكاح قضاء الوطر الجنسي وما قصد التشريع الإسلامي من هذا العقد لتطهير هذه الحياة الحيوانية فهو لئلا يظلموا ولكرم غاية .

وسبب شرعية النكاح هو حفظ النوع وتحسين النسل ، وإنبات الخير ، وتحصيل الثواب ، يقول الكمال بن الهمام ' وسبب شرعية النكاح هو تعلق البقاء المنقذ في العلم الأرنبي على الوجه الأكمل ، وإلا فمك بقاء النوع بالوطء على غير الوجه المشروع لكنه مستلزم للمسك والنظام بحلافه على الوجه المشروع وإنما شرع لتحسين النسل وتحصيل الثواب بالولد الذي بعد الله ^(٧) .

(١) المصباح المير ج ٢ ص ٧٦٦ ، لسان العرب ج ٢ ص ٦٢٥ ، ٦٢٦ .

(٢) البحر الرضوي ج ٣ ص ٥ ، نيل الأوطار ج ٦ ص ١١٦ .

(٣) حاشية ابن عابدين ج ٢ ص ٣٥٥ ، شرح فتح القدير ج ٢ ص ٣٤١ .

(٤) الفتاوى الهندية ج ٧ ص ٢٦٧ .

(٥) مؤيد الجليل ج ٣ ص ٤٠٣ .

(٦) الأحوال الشخصية ص ٢٤ ، ٢٥ ، استنباط . محمد مصطفى شحاته الحسبي .

(٧) شرح فتح القدير ج ٢ ص ٣٤١ وما بعدها .

بعد هذا التمهيد نقول : أن الاستطاعة في النكاح يمكن الحديث عنها منسوبة لمباحث أربعة :

المبحث الأول : النكاح مشروط بالاستطاعة .

المبحث الثاني : المعز عن طول الحرية .

المبحث الثالث : أثر الاستطاعة على حكم النكاح .

المبحث الرابع : أثر الاستطاعة على العمل في النكاح .

المبحث الأول

النكاح مشروط بالاستطاعة

والنكاح مشروط بوجود أسبابه ، من الاستطاعة لتحصيل مؤنه وسلامته الآتية ونوقن النص .

والجمدة في ذلك . ما روى عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه قال : كنا مع النبي صلى الله عليه وسلم شبها لا يجد شونا ، فقل لنا رسول الله يا معشر قريش من استطاع منكم الباهة فليتزوج فإنه أغنى للبصر وأحصن للفرج ومن لم يستطع فعليه بالصوم فإنه له وجاء .^(١)

وقد اختلف العلماء في المراد من الباهة في الحديث على قولين .

الأول : أن المراد معاشها للزوجة^(٢) وهو الجماع ، فتقديره من استطاع منكم الجماع لفقرته على مؤنه وهي مؤنة النكاح فليتزوج .

الثاني : أن المراد مؤنه النكاح ، والحديث على حذف مضيف ، والتقدير من استطاع منكم مؤن النكاح فليتزوج^(٣) والحقيقة في هذين قولين أحدهما يرجحان إلى معنى واحد لأن الجماع يحتاج إلى مؤنه وهي مؤنة النكاح^(٤) .

(١) فخر فتح الباري ج ١١ ص ١٢ صحيح البخاري ج ٧ ص ٤ من كتاب الصوم ، وانظر نيل الأوطار ج ٦ ص ١١٣ ومعه منقح الأخبار .

(٢) الباهة في أصل اللغة المنول ، ومعنى النكاح باهة من الباهة لأن الرجل يتبرأ من أهله أو يستنكح من أهله كما يتبرأ من دهره ، ثم قيل لهذا التزويج باهة لأن من تزوج استراة بواها مخرلا ويقل الجماع نفسه باهة فخر لمسلم العرب ج ١ ص ٣٦ مكة "بوا" وتاج العروس ج ١ ص ٤٦ ، فصل الباه من باب الهمة ، والمصباح المنير ج ١ ص ١٠٧ .

(٣) نيل الأوطار ج ٦ ص ١١٥ .

(٤) معنى المحتاج ج ٣ ص ١١٨ .

وقد حصل لمازرى الباءة بالمؤن ، ولكن صاحب الفتح قال . لا مانع من الحمل على المعنى الأعم بل يرد بالباءة القدرة على الوطء ومؤن التزويج (١) .

وقال القفاصي عياض . لا يبعد أن تختلف الاستطاعت في الحديث فيكون معنى " من استطاع منكم الباءة " أي بلغ الجماع وقد غلبه التزويج ، وبكسب قوله " ومن لم يستطع " أي لم يعدر على التزويج (٢) .

والذي نراه هو أنه يجب تأويل الباءة في الحديث بالمؤن ، لأن العاجز عن الجماع لا يحتاج إلى الصوم لنفع الشهوة ، جاء في نيل الأوطار ، وفتح الباري " يترتب على قوله (ﷺ) " ومن لم يستطع فعله بالصوم " أن العاجز عن الجماع لا يحتاج إلى الصوم لنفع الشهوة ومن ثم يجب تأويل الباءة بالمؤن (٣) .

فمن كان قادراً على مؤن النكاح ، والحديث قد رغبه فيه ، ومن ثم فعليته تكاليف الرواج ومطلباته فالشرع لم يتركه وكيف هذا ؟ والله يقول " وما كان ربك سبياً " (٤) ومن ثم فالحديث قد تناول هذا الجانب ، وعالجه بأسلوب فيه شعاع لمن قام به العجز عن مؤن النكاح حيث أوشده إلى الصوم معطلاً لذلك بأنه له وجاء (٥) أي يقطع النكاح كما يقطعه الوجاء .

والمراد بقطع النكاح معنى العتور ، لأن من وجن فز عن المشى ، فشببه الصوم في باب النكاح بالتعبد في المشى ، فمن لم يستطع لمجره عن المؤن فعليته بالصوم لينفع شهوته ويقطع شر منته كما يقطعه الوجاء (٦) .

(١) فتح الباري ج ١١ ص ٩ .

(٢) نيل الأوطار ج ٦ ص ١١٦ .

(٣) نيل الأوطار ج ٦ ص ١١٦ ، وفتح الباري ج ١١ ص ٨ .

(٤) سورة مريم آية ٦٤ .

(٥) والوجاء هو أن نرس اثناً الفعل رسماً شديداً يذهب شهوة الجماع ويترك في نفسه

منزلة الفسى ، ووجى التبر إذا نكح عروق خصيته بين حجرين من غير أن يخرجهما

والمصدر الوجن ، والاسم الوجاء . يقال للفعل إذا رخصت أثنياء : قد وجن وجاء ، وأرد

أنه يقطع النكاح لأن الموجب لا يضرب ، تنظر لمثل العرب ج ١ ص ١٩٠ مادة وجاء

وتاج العروس ج ١ ص ١٣٢ - فصل قولو من باب الهمة .

(٦) نيل الأوطار ج ٦ ص ١١٥ وأيضاً لمثل العرب وتاج العروس السابق .

والإرشاد إلى الصوم إنما لما فيه من الجوع والإمتناع عن مثيرات الشهوة ومستدعات طغيانها ^(١) لأن شهوة الكباح نابعة لشهوة الأكل تقوى بقوته وتضعف بضعفه ^(٢) فالصيام تحصل به التقوى التي تؤدي إلى قمع الشهوة عند عدم القدرة على الكباح ومن ثم تؤدي إلى غص البصر وتحصين الفرج ، أما بعد حصول التزويج فيضعف العارض ، فيكون الصوم المؤدى إلى التقوى أغص وأحص ما لم يكن تزويج ، لأن وقوع الفعل مع صنف اداعي أنذر من وقوعه مع وجود الداعي ^(٣) - وقد عدل الشارع من قوله غلبه بالجوع وقلة مد يثر الشهوة ويستدعي طغيان الماء من الطعام والشراب إلى ذكر الصوم ليعيد أن ما جاء لتحصيل عبادة هي برأسها مطلوبة وللإشارة إلى أن المطلوب من الصوم في الأصل كسر الشهوة ^(٤) .

وقد أشار بعض العلماء إلى أن المراد ، أن الصيام أشد غصاً وأشد إحصاناً للعجز عن المؤن ، وأشد منعاً له من الوقوع في الفاحشة ^(٥) وهذا يعني في طريقا أن هناك وسائل أخرى تؤدي إلى غص البصر ، والإحصان ، وتبعد عن الفاحشة وإن كان أشدها في ذلك هو الصيام .

وهذا هو ما ذهب إليه الخطابي من أنه يجوز معالجة لقطع الشهوة بالأكوبة وحكاه البغوي ، إلا أن ابن حجر قال : ينبغي أن يحصل على دواء يسكن الشهوة دون ما يقطعها أصلاً ، لأنه قد يقتر بعد فوهم لفوت ذلك في حقه وقد صرح الشافعية بأنه لا يكسرها بالكفور ونحوه ، قياساً على مسح الجنب والخضاء فليعلق بذلك ما في معناه من التدلوي بالقطع أصلاً .

وقد استند المالكية إلى هذا الحديث في تحريمهم للاستمتاع وحجتهم إلى الشارع أرشد عند العجز عن التزويج إلى الصوم الذي يقطع الشهوة ، ولو كان

(١) نيل الأوطار ج ٦ ص ١١٦ .

(٢) فتح الباري ج ١١ ص ١٧ .

(٣) فتح الباري ج ١١ ص ٩ .

(٤) فتح الباري ج ١١ ص ١٠ .

(٥) نيل الأوطار ج ٦ ص ١١٦ ، فتح الباري ج ١١ ص ٩ .

الاستملاء مباحا لكل الإرشاد إليه أسهل^(١) وهذا ما ذهب إليه القرطبي وابن العربي محتجين بقوله تعالى ﴿وَلْيَسْتَعْفِفِ الْفَتَنَ لَا يَجْنُونَ نِكَاحاً﴾^(٢) ووجه الدلالة أن الله لم يجعل بين العفة والنكاح درجة فدل على أن ما عداها محصرم إلا أن ملك المؤمنين خرج عن التحريم لأنه ينص آخر مباح وهو قوله تعالى ﴿لَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ﴾^(٣) فيبقى الاستملاء على التحريم^(٤).

هذا وقد أباح الاستملاء طائفة من العلماء منهم الحنابلة وبعض الحنفية إذا كان يقصد تسكين الشهوة^(٥) والذي يراه هو أنه عند العجز عن مؤن النكاح مع ثورلي الشهوة يجب غص البصر وتحصين الفرج بكل ممكن حتى بالاستملاء يقول ابن عباس "وليس تعفف عن الرضا فدين لا يجنون نكاحاً"^(٦) ولبعد عن الرضا يجب أن تتعد له الوسائل الأحب وطأة ما دلت هذه الوسائل لا تمن حرمة است الأخرين وإنما الذي يجب أن يراعى هو الابتداء بالصوم ، فإن عجز عنه انتقل إلى ما يمكن الشهوة دون أن يقطعها ، ودون أن يكون مقصوداً به التشدد ، خصوصاً وأن الحديث يشير إلى عدم التكليف بغیر المستطاع .

وقد ذهب ابن المنذر ، وابن أبي حاتم وعكرمة إلى أن الاستمتاع لمن لا يجد نكاحاً طريقة المظر في ملكوت السموات والأرض حتى يحبه الله من فضله .

بيما يرى ابن عباس أن الاستمتاع في التزويج حتى لمن لم يجد ، والله قد وعد بالعنفى^(٧) - لكننا نرى أن الأولى بالاتباع هي هذا هو الوسيلة التي نكرها الرسول ﷺ في حديثه ألا وهي الصوم وذلك للقادر عليه ، يقول ابن العربي

(١) فتح الباري ج ١١ ص ١٢ .

(٢) سورة النور آية ٣٣ .

(٣) سورة النساء آية ٢ .

(٤) تفسير القرطبي ج ٥ ص ٢٤٣ ولحكم القرطبي ج ٢ ص ١٠٦ .

(٥) فتح الباري ج ١١ ص ١٢ .

(٦) تنوير المغيث بهامش الدر المنثور ج ٤ ص ١٩ .

(٧) الدر المنثور ج ٥ ص ٤٥ .

• والاستعفاف بالمصوم هو أصح الأقوال لا تنظام القرآن فيه والحديث واللفظ والمعنى (١) .

والرسول يرشده إلى الصوم إنما يشير إلى الاستعفاف الذي أمر به الشارع في قوله ولستم تصفون الذين لا يجدون بكاهناً حتى يغنيهم الله من فضله (٢) وقد عبر عن القدرة بالوجود وعظمها بعلمه (٣) وقوله " فليستصف " معناه طالب أن يكون صعباً (٤) وفي هذا دلالة على وجوب الاستعفاف بقول ابن العربي " والنكاح - وإن كان مختلفاً فيه ما بين وجوب ، وسدب ، وإباحة ، فالاستعفاف لا خلاف في وجوبه لأجل أنه تمسك عما حرم الله ، ولجئنا إلى الصيام واجب بعينه خلاف " (٥) .

وقد ذهب جماعة من المصريين إلى أن المأمور بالاستعفاف إنما هو من عدم المال الذي يتزوج به ، والذي حملهم على هذا قوله تعالى ﴿ حتى يغنيهم الله من فضله ﴾ ويترتب على هذا تخصيص المأمورين بالاستعفاف ، لكن هذا الممسك لم يعجب القرطبي ، وقتضيه قسائلاً : وذلك صعب قبل الأمر بالاستعفاف متوجه لكل من تنذر عليه النكاح بأي وجه تنذر ، ووافقه في ذلك ابن العربي (٦) .

والذي نراه هو التخصيص ، إذ إن غير القادر بدنيا لا حاجة له إلى الاستعفاف المذكور حيث لا شهوة عنده تحتاج إلى دفع وتسكرين ، ومن ثم فالحق مع المخصصين للآية لموافقة قولهم لميناق الآية حيث أن الله وعد بالغنى الذي هو السعة في المال (٧) .

والذي نود التنبيه إليه هو أن ذكر الشباب في الحديث إنما خرج مخرج الغالب لأن الغالب وجود قوة الدواعي لهم إلى النكاح ، بقول النووي " وقع

(١) أحكام القرآن ج ٢ ص ١٠٦ بقصد بالقرآن قوله تعالى ﴿ ولستم تصفون الذين لا يجدون نكاحاً ﴾ وبالسنن حديث عبد الله بن مسعود .

(٢) سورة قلم آية ٣٣ .

(٣) أحكام القرآن ج ٢ ص ١٠٥ .

(٤) تفسير القرطبي ج ٥ ص ٢٤٣ .

(٥) أحكام القرآن ج ٢ ص ١٠٦ .

(٦) أحكام القرآن ج ٢ ص ١٠٥ ، ١٠٦ ، وتفسير القرطبي ج ٥ ص ٢٤٣ .

(٧) تلوير المتعالي بهدش الدر المنثور ج ٤ ص ١٩ .

الحطاب مع الشباب الذين هم مظنة شهوة النساء ولا يعفون عنها غالباً * ومن ثم ذكر الشباب لا يحس عدم اعتبار المعنى إذا وجد السبب في الكحول والشيوخ أيضاً ، وإنما المعنى قائم إذا عجز الشيخ أو الكهل عن مؤن النكاح وكل من تنقبا إليه (١) .

وختلف في السن الذي يتحقق معه الشباب ، ولكننا نرى أن الشباب ليس له سن معينة لا في الابتداء ولا في الانتهاء ، وإنما الحرية هنا بوجود السبب الداعي إلى النكاح وهو الاستطاعة ، يؤكد ذلك أصل الشباب في اللغة ، إذ أن أصله الحركة والشغل يقول أبو إسحاق الأسرولي جاء عن الأصحاب أن المرجع في ذلك اللغة ، أما بياض الشعر فيختلف باختلاف الأمجة (٢) .

والخلاصة في شرطية الاستطاعة في النكاح هي : أن الشارع جعل السن في استطاعة النكاح فريقان .

فريق ينوق إلى النكاح وله تقدير عليه ، فهؤلاء ندبهم الشارع إلى التزويج دفعا للمحذور وفريق آخر لا يستطيع النكاح لعدم القدرة عليه ، - وعندهم التوفان ، وهؤلاء ندبهم الشارع إلى الاستعاضة ، مبيها لهم وسائل تحقيقه إلى أن يفتروا ، لأن ذلك أرفق لهم حيث أنهم لا يجدون شيئا .

وبذكر من وسائل لتسكين الشهوة إنما هي أمور تصمم الإنسان غير المتزوج عن الوقوع في الزنا - أما المتزوج إذا رلونه نصه ، ونفخته قوة شهوته إلى انتهاء امرأة أخرى بحيث لا يستطيع مقاومة تلك الدوة ، فعلاجه هو الرجوع إلى زوجته في جابر رحمه - إذا أحكم أعجبته المرأة فوكت في قلبه فلم يمد إلى امرأته فليؤلفها في ذلك يرد ما في نصه (٣) .

(١) فتح الباري ج ١١ ص ٨ .

(٢) نيل الأوطار ج ٦ ص ١١٥ .

(٣) فتح الباري ج ١١ ص ١٢ .

المبحث الثاني العجز عن طول العدة

في عقد النكاح من العقود التي أحاطها الشارع بعناية خاصة نظراً لحظوريته حيث يترتب عليه اتخاذ القرون ، ومن ثم شرفه بشرف فائته ومقصوده من وجود الأكمي .

ولما كان الأمر كذلك صلب عنه محل المملوكية مراعاة لمصالحنا ، وذلك أنه لما صرب فرق على الخلق عقوبة على الجهلي ، وخدمة للمحصوم ، وعلم أن الملاقة قد تنتظم بالرق في باب الشهوة التي رتبها جلة ورغب النكاح عليها ، صانه عن محل المملوكية لثلاثة أوجه .

أحدهما : أن فيها سبب الحل وطريق لتكتم .

الثاني : صيانة النطفة عن التصوير بتصوير الأرقق ، وهذا هو المقصود الأعظم .

الثالث : صيانة لعقد النكاح حين كثر شروطه ، وأعلى درجاته ، وكمل صفة (١) .

ولكن لما كان قد سبق في علمه أن أحوال الخلق مستقيم بقسمته إلى صيق وسعه ، وضرورة وخيرة ، وهذه الأمور تنتظم في باب النكاح شأنه في ذلك شأن كافة مفاهيم الحياة .

ولما كان قد جعل لكل صيق مخرجاً فإنه جعل المخرج في باب النكاح عند العجز عن نكاح الحرة في إقامة نكاح الأمة ، فالإسبل قد يكون نائناً إلى النكاح وله اقتدار عليه ولكنه اقتدار فاصر لا يقوى به على نكاح الحرة فكل من حسن تدبير الشارع أن يخص في نكاح الفتيات ، قال تعالى : " ومن لم يستطع منكم طولاً أن ينكح المحصنات المؤمنات فمن ما ملكت أيمنكم من الفتيات المؤمنات ، والله أعلم بغيركم بعصمكم من بعض فلتكفون بغير أهلهن ولتؤمن أجورهن

(١) الحكم القران ج ١ ص ١٦٣ .

بالمعروف محصنات غير مساقحات ولا متخفات لحدل فإذا أحسن فسأب أنوس
بعاثشة فطهير نصف ما على المحصنات من العذاب ذلك لمن خشي العنت منكم
ولأن تصبروا خير لكم والله غفور رحيم . (١) .

وطول الحرية مصدر في الأصل من طال الشيء طولاً بالمصم أى لمكد ، لأنه
إذا قدر على صدقها وكاعتها فقد طال عليها ، وقيل الطول ، العنى فيقال وجدت
طولاً إلى النكاح : الحرية أى سعة من المال ، هذا فى اللغة (٢) ، ولقد اختلف
العلماء فى المقصود بالطول فى الآية الكريمة على ثلاثة أقوال .

فمن فى عباس ، ومجاهد ، وسعد بن جبير ، والسدى ، وابن زيد ، ومالك
أنه السعة والعنى ، وقيل الطول : الحرية (٣) فإذا كلى تحته حرة فهو ذو طول .
ومن ثم لا يجوز له نكاح الأمة ، وهذا تلويل لبي يوسف من الطهارة (٤) وتحقيقه
أن الطول فى لسان العرب هو القدرة والنكاح هو لوطه حقيقة . فمضاء من لم
يقدر أن يطأ حرة طيبتروح أمة . وهذا هو حقيقة فى الذى تحته حرة فلا ينتقل
إلى المجاز إلا بتلويل (٥) واضطرب النقل عن الأمام مالك ، مرة قال ليست
الحرية بطول تمنع من نكاح الأمة ، ومرة قال ما يقتضى أن الحرية بمثابة الطول
وبه قال القسسى ، وابن حبيب ، والطبرى ، وهذا هو الذى نرتصيه لموافقته
ظاهر القرآن ولأن من تحته حرة ويريد نكاح الأمة يكون طالب شهوة ، ومن ثم
فعلبه أن يرجع إلى زوجته الحرة ، وسجد معها مثل ما مع الأمة كما ورد فى
الحديث " إذا أحكم أعجبته المرأة فوفقت فى قلبه فليصد إلى امرأته فليولق معها
فإن ذلك يرد ما فى نفسه " (٦) .

القول الثالث : ذهب إلى أن المقصود بالطول ، الجلد ، والصبر لمن أصب
أمة وفوقها حتى صابر لا يستطيع أن يتزوج غيرها . : على أنه أن يتزوج الأمة

(١) سورة النساء آية ٢٥ .

(٢) المصباح المنير ج ٢ ص ٨٢ طاء مع القو وما بينهما .

(٣) تفسر القرطبي ج ٥ ص ١٣٦ .

(٤) الجوهرة النيرة ج ٢ ص ٢١ والقرطبي السابق .

(٥) أحكام القرآن ج ١ ص ١٦٤ .

(٦) فتح الباري ج ١١ ص ١٧ .

إذا لم يملك هواها وحاف أن يبغي بها ، وإن كان يجد سعة في المال لنكاح
الحرّة ، وهو قول قتادة والنخعي ، وعطاء ، وسفيان ، والثوري — فيكون قوله
تعالى : ﴿ ذلك لمن خشي عفت منكم ﴾ على هذا التأويل فيسرى صفة عدم
الجلد ^(١) .

والذي عليه أكثر العلماء أن المراد بالطول في الآية القدرة على المهر ^(٢) .

وقد رجح الطبري وابن العربي معنى العسى والسعة مستدلاً بقوله تعالى
﴿ استأمنكم فأنزلوا عليهم منكم ﴾ ^(٣) أي أصحاب السعة والعسى ، والنكاح هو
العقد فمعناه من لم يكن عنده صدق حرة فليزوج له . ولأن هذا ما أسره به
جماعة من الصحابة والتابعين ^(٤) والحقيقة أن قدر استطاعة الطول له صور
كثيرة ، تتعدد بتعدد صور الطول إذا ما لاحظنا الجانب المعنوي للإنسان بهول
الجانب المادي ، وما لطف ما أشار إليه الإمام محمد عبده حيث قال " فسروا
الطول هنا بالمال الذي يدفع مهرا وهو تحكم صبغوا به معنى الكلمة ، وهي من
مادة الطول بالصم فمعناه الفصل والريادة ، والفصل يختلف باختلاف الأشخاص
والطبقات ، والطول أوسع من كل ما قالوه ، وهو الفصل والسعة المحبوسة
والمادية . فقد يمجّر الرجل عن التزويج بحرة ، وهو ذو مال يقتر به على
المهر المعتاد لغير النساء منه لعيب في حلقه أو حلقه وقد يمجّر عن التزويج بحرة
المهر من حقوق المرأة الحرة ، فإن لها حقوقا كثيرا في النفقة والمساواة ، وغير
ذلك ، وليس للأمة مثل تلك الحقوق كلها ^(٥) ومن قال بذلك الشيخ المراهضي ^(٦)
فهم بذلك قد جمعا بين معنى السعة والعسى ، وبين تفسير التزويج بصحة للجلد .

وللمحسّنات في الآية مراد بهن الحرائر والعنات مراد بهن الإماء ،
واسرت المحسّنات بالحرائر خاصة هنا لمقابلتها بالعنات وهن الإماء إذ أن

١ - تفسير القرطبي السابق ص ١٣٦ ، مواهب الجليل ج ٣ ص ٤٧٢ ، ٤٧٣ .

٢ - القرطبي السابق ص ١٣٦ .

٣ - سورة التوبة آية ٨٦ .

٤ - أحكام القرآن ج ١ ص ١٦٤ تفسير الطبري ج ٨ ص ١٨٢ .

٥ - تفسير القماني ج ٥ ص ١١ .

٦ - تفسير المراهضي ج ٥ ص ٩ .

الحرية عند العرب كانت داعية الإحصان ، والبقاء شأناً الإمام ، وقد عبر عن الإمام بلقب فتية للإرشاد إلى تكريمه ، ذلك لأن الفتاة تطلق على النسابة ، وعلى الكريمة النسبية ، فكأنه يقول لا تعبروا عن عبيدكم وإمائكم بالألفاظ الدالة على الملك بل بلفظ الفتى والعزة المشعر بالتكريم ^(١) .

وقد مهل الفارح الحكيم في الجانب المادى للنكاح باعتباره الجانب الأهم في شأن الحياة لفتى بتنظيمها النكاح وفيها عليه الممول ، ولذا جعل للمصر الذى يرغب فى نكاح الحرة مخرجاً يسهله فى لتكاليف المالية بحيث يكون نكاح الحرة فى متناول راجع النكاح وقدرته فس فتية عن عبد الحرير بن أبى حازم عن أبيه عن سهل بن سعد الساعدى فى المرأة التى جاءت تهب نفسها للنبي ﷺ وطامناً رأسه ردها فيها ، فقام رجل من أصحابه فقال يا رسول الله ﷺ لى ثم يكرس لك بها حاجة فزوجنيها فقال : وهل عندك من شئ ؟ قال لا والله يا رسول الله فقال اذهب إلى أهلك فانظر هل تجد شيئاً فذهب ثم رجع فقال لا والله ما وجدت فقال رسول الله ﷺ لخطر ولو خاتماً من حديد فذهب ثم رجع فقال لا والله يا رسول الله ولا خاتماً من حديد ، ولكن هذا لى لى قال سهل ماله ردها ، فلما تصفه فقال رسول الله ﷺ ما تمنع لى لى لم يكن عليها منه شئ لى لم يسته ثم يكن عليك شئ فجلس الرجل حتى إذا طال مجلسه ، قام فراء لرسول الله ﷺ مولياً فأمر به فدعى فلما جاء قال : ماذا معك من القرآن ؟ قال معى سورة كذا وسورة كذا عندهما فقال تقرأ من عن ظهر قلبك ؟ قال نعم قال اذهب فقد ملكتها بما معك من القرآن وفى رواية " اذهب فقد انكحتكها بما معك من القرآن " ^(٢) .

وعن وكيع عن سفيان عن ابن حازم عن سهل بن سعد لى لى قال لى لى تزوج ولو بحتهم من حديد " وقال تعالى ﴿ أَوْ تَرْضَوْنَهُنَّ ﴾ فريضة ^(٣) قال سهل قال لى لى " ولو خاتماً من حديد " ^(٤) .

(١) تفسير السراج ٥ من ١٧ ، ١٨ ، تفسير المراغى ج ٥ من ٨ الف المشرى ج ٢ من ١٤٦ .

(٢) صحيح البخارى ج ٣ من ١٨٠٧ .

(٣) سورة البقرة آية ٢٣٦ .

(٤) صحيح البخارى ج ٢ من ١٨ .

فالمسول ﷺ قد سهل في أمر التكليف المادية للزواج إذ لم يأت في الدين لا بجسد مهرا ولو حاتم حديد ، فهو من باب أولى لا يملك النفقة ومع ذلك فقد روجه الرسول ﷺ على ما معه من القرش ، وقد وعد الله بالضي في قوله " حتى يضيهم الله من فضله " (١) وقد توسع القناع في هذا الصدد . . حيث جعل العتق صدقا ، ورتب الأجر لمن اعتق ، فمن الضمى قتل حدثى أبو بردة عن أبيه قال " قال رسول الله ﷺ لهما رجل كانت عنده ولدة فعلمها فأحسن تطييبها ولديها فأحسن تاديبها ثم اعتقها وتزوجها فله أجران " . . وعن أنس بن مالك أن رسول الله ﷺ اعتق صبية وجعل عتقها صدقا (٢) .

فهذه الأحاديث وغيرها مما ورد في هذا الأمر تكف أعمدة راسخة قوية بجانب الفقهاء الذين لم يجعلوا لأهل المهور حدا معينا ، ومن ناحية أخرى فهي تكف حائلا دون من حاولوا تشديد ثقل المهر بمقدار معين .

فالحنفية قلوا . بأن ثقل المهر عشرة دراهم أو ما قيمته عشرة دراهم محتجين بأنه حق الشرع وجوبا ، إظهارا لشرف المحل فيقدر بماله خطر وهو العشرة ابتداء لا بصواب السرفة (٣) ومن قال بذلك للربنية ، قال القاضي ريد : وقد ذهب إلى العمل به ريد بن علي ولفاسم وبني والناصر والمؤيد بالله وسائر أصحابنا ، والطاهر أنه إجماع أهل البيت (٤) . .

وعند المالكية : ثقل الصداق ربع دينار أو ثلاثة دراهم حالصة أو مقومة بها (٥) .

وعن سعود بن المسيب ثقله خمسون درهما ، والضمي ثلثة أربعون درهما وابن شبرمه ثقله خمسة دراهم أو ثلاثة دراهم (٦) .

(١) سورة الطور آية ٢٣ .

(٢) صحيح البخاري ج ٧ ص ٦ ، ٧ .

(٣) شرح فتح القدير ج ٢ ص ٤٣٦ ، ٤٣٧ حاشية ابن عابد ج ٢ ص ٤٥٢ وهو بالصلة المصرية المتدولة الآن ستة وعشرون قرشا ونصف قرش تقريبا ، الأحوال الشخصية ص ٨٣ د . محمد مصطفى شحاته .

(٤) القروض الفصور ج ٤ ص ٧ ، البحر الرقار ج ٣ ص ٩٩ .

(٥) مواهب الجليل ج ٣ ص ٨ - ٥ .

(٦) البحر الرقار ج ٣ ص ٩٩ والدينار بالصلة المصرية المتدولة الآن خمسة وخمسون قرشا تقريبا وقدرهم يساوي قرش ونصف قرش تقريبا ، الأحوال الشخصية د . محمد مصطفى شحاته ص ٨٤ ، والقول : دينار الذهب بالقروبي الحالي ٤.٦٥ جرام ودرهم فضة ٢.٩٢٥ جرام .

ولما قتلوا بعد التقدير لأكل المهر ، فهم الشافعية ، والحنابلة ،
والظاهرية والأمامية وأئمة هؤلاء كما ذكرها ابن حزم " قوله تعالى : ﴿ وأتوا
النساء صنفاتهن نطفة ﴾ ^(١) وقوله تعالى : ﴿ وتوهن أجورهن
بالمعروف ﴾ ^(٢) .

وقوله تعالى ﴿ وقد فرضتم لهن فريضة ﴾ ^(٣) ظم بذكر الله ﷻ في شيء
من كتابه الصديق فجعل فيه حدا بل أجمله إجمالا ، وما كان ربه نسيا ونسنا
شاهد بشهادة الله ﷻ في الدنيا ويوم يقوم الأشهاد . ولي الله ﷻ لو أراد أن
يجعل للصدائق حدا لما أمسه حتى يبيح له مطوق وحيدا الله ونعم الوكيل ،
والسنة الثانية من رسول الله ﷺ من طريق البخاري ومسلم عن سهل بن سعد
في المرأة التي كانت تهب نفسها للرسول تنفي التقدير ^(٤) وقال تعالى ﴿ أن
تتهنأوا بأموالكم ﴾ ظم بقدره ^(٥) . والحق مع الذين لم يصنعوا لأكل المهر حدا
لقوة أئمتهم من الكتاب والسنة .

وقد علق الأستاذ الإمام على مسألة تفسير آكل المهر بقوله : " وقد فسدر
بعضهم كالحنفية المهر بدراهم محدودة ، فقال بعضهم ربع دينار ، وقال بعضهم
عشرة دراهم وليس في الكتاب ولا في السنة ما يؤيده بل ورد أن النبي ﷺ قال
لمريد الزواج " فتمس ولو خائفا من حديد " وهو في الصحيحين والسنة ،
وروي أن بعضهم تزوج بتعليم الزوجة شيئا من قرآن مبرا والحديث في
الصحيحين والسنة وهو الذي أمر به النبي ﷺ بالتمس خاتم الحديد ، وتزوج

(١) سورة النساء آية ٤ .

(٢) سورة النساء آية ٢٥ .

(٣) سورة البقرة آية ٢٣٧ .

(٤) انظر الشافعية تكملة المجموع ج ١٥ ص ٤٨٣ ، ٤٨٤ مطبوع المطبوع ج ٢ ص ٢٠٧ .

والتطالبة المضي ج ٧ ص ١٣٧ ، ١٣٩ ، ١٤٠ والمفسر في الفقه ج ٢ ص ٣١ .

والظاهرية المطبوع ج ٩ ص ٦٠٢ ، ٦٠٣ ، ٦٠٤ مسجلة ١٨٤٦ ، ١٨٤٧ والأمامية ،

تهذيب الأحكام الشرعية ج ١ ص ٢١٤ .

(٥) سورة النساء آية ٢٤ .

بعضهم بباطلين ، وأجازه النبي ﷺ صححه القزويني ولم يفيد السلف المهر بقدر معين ، وتفسير الطول بالنسي لا يلائم تحنيد المحتنين (١) .

أما أكثر الصديق فلا حد له بإجماع أهل العلم لقوله تعالى ﴿ وَأَتَيْنَاهُم إِيَّاهُنَّ فَطَارُوا ﴾ (٢) قال ابن عبد البر : ولما أكثر الصديق فلا توقفت فيه بإجماع أهل العلم (٣) .

وما سبق يدل على التوسيع في القدرة على نكاح الحرة بيانا واضحا ، ومن ثم فكأن الإماء عند العجز عن نكاح الحرة بعد هذا التيسير إنما جاء رخصة من الشارع للحكم وإلى اختلاف العلماء في ذلك : فمنهم من قال إن الآية منعت مساق الرخص كقوله تعالى : ﴿ فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِلْمْ شَهْرَيْنِ مُتْتَلِعِينَ ﴾ (٤) وقوله : ﴿ لَمْ تَجِدُوا مَاءً فَتَمِمْوْا ﴾ (٥) ونحوه فإذا كانت كذلك وجب أن نلحق بالرخص التي تكون مفروقة بأحوال الحاجة ولوفاؤها ولا يسترسل في الجوار استرسال العرقم ، وإلى هذا مال جماعة من الصحابة ، ورجحه ابن العربي (٦) ومنهم من جعلها أصلا ، وجوز نكاح الأمة مطلقا وقد مال إليه الأمام أبو حنيفة (٧) وهذا المسلك لم يعجب ابن العربي ورمى أصحابه بالجهول حيث قال

(١) تفسير المنار ج ٥ ص ١٩ .

(٢) سورة النساء آية ٢٠ .

(٣) المعنى لابن قدامة ج ٧ ص ١٢٨ ، ونظر للتحفة حاشية ابن عساكن ج ٢ ص ٤٥٢ .

ونرح فتح القدير ج ٢ ص ٤٢٦ وللشافعية تكملة المجموع ج ١٥ ص ٤٨٣ ، ومطى المحتاج ج ٣ ص ٢٠٦ ، والملكية مواهب الجليل ج ٣ ص ٥٠٨ — وللحنابلة المعنى ج ٧ ص ١٣٨ ، وللظاهرية المطى ج ٩ ص ٦٠٦ مسألة ١٨٤٦ — وللزينية للبحر فرخر ج ٣ ص ١٠٠ وللأمامية تذهيب الأحكام مجدد ١ ص ٢١٤ ، وقد قال أبو صالح القطر مائة رجل وقال أبو سعيد الغزالي عليه منه نور دها ، وهن مجاهد سبعون ألف مقاتل وقيل القطار ألف ومائة أوتية دها ، وإلى الجلس من قلوس سبعون ألف مقاتل ، نظر المعنى لابن قدامة ج ٧ ص ١٣٨ وقبر فرخر ج ٣ ص ١٠٠ .

(٤) سورة النساء آية ٩٢ .

(٥) سورة النساء آية ٤٣ .

(٦) لمكلم القرن ج ١ ص ١٦٣ .

(٧) أنظر رأى الإمام الجوهرة النيرة ج ٢ ص ٢١ .

وقد جهل مساق الآية من غير هذا ، فقد قال تعالى ما يدل على أنه لم يبيح نكاح
الأمة إلا بشرطين :

أحدهما : عدم الطول .

الثاني : خوف الفتنة .

فجاء به شرطاً على شرط ثم ذكر الحرائر من المومنات والحرائر من أهل
الكتاب ذكر ، مطلق فلما ذكر الإمام المومنات ذكرها كسراً مشروطاً مؤكداً
مربوطاً فإن قيل ليس هي الآية إلا أن الله ذكر في نكاح الأمة وصفاً أو وصفين
فلأنتم أن يكون الآخر بخلافه ، فالجواب أن هذه الآية مسوقة مصاق الإبدال ،
لأنه تعالى قال : « ومن لم يستطع منكم » مرنه بالقدرة التي رتب عليها
الإبدال في التشريعة ، وأدخلها بعبارتها ومعناها لم يقدر أحد أن يفرجها عنها
فليس لرجل حكمه الله واصع والشرط إذا وقع مقروناً بقدرة فهو مص في البلية
والرخصة ^(١) .

ونرى أن في هذا كلفة للرد على الإمام أبي حنيفة ومن وافقه وليس كذلك
حينما قال : « وإن تصبروا خير لكم » بشرع بوضوح كامل بعدم التوسع في
حالات نكاح الإماء وذلك خوفاً من إرفاق الولد ، ومن ثم فالزواج من الإماء
يقتصر في نظرنا على الحاجة التي تتوافر بتوافر الشروط التي ذكرها القرآن
وانتمها جمهور العلماء .

وقد ذهب الإمام أبو بكر الرار إلى أنه ليس نكاح الأمة نكاح ضرورة
معتزلاً بذلك على ابن العربي محتجاً لذلك بأن الضرورة ما يحاط منه تيسر
النفس أو تلف عضو وليس في مسائلتنا من ذلك ؟ وقد أجاب ابن العربي
بقوله : « هذا كلام جاهل لمهاج الشرع أو متهم لا يبالى بما يرد للقول — حتى
لم نقل أنه حكم نبط بالضرورة ، إنما قلنا أنه حكم بالرخصة المقرونة بالحاجة ،
ولكل واحد منها حكم يختص به وحالة يعتبر فيها ومن لم يعرف بهر الضرورة
والحاجة التي تكون معها الرخصة فلا يعني بالكلام معه فإنه معاند جاهل » ^(٢) .

(١) أحكام القرآن ج ١ ص ١٦٣ ، ١٦٤ .

(٢) أحكام القرآن ج ١ ص ١٦٤ .

وإذا كنا قد انتهينا إلى أن نكاح الأمة رخصة لا يجوز إلا عند الحاجة فليس العلماء قد اشترطوا تحقق الحاجة إلى هذا النكاح ، ولم يخرج عن هذه الشروط سوى المذهب الحنفي جاء في الجوهرة "يجوز أن يتزوج الأمة وإن قدر على نكاح حرة" (١) ووافقه القسبي في حالة ما إذا كان الحر لا يحسن منه حمل كالصغير والخصي ، والمجبوب ، والتشيخ القاني وفي حالة ما إذا كان ولد الأمة منه حرا ، كل ينكح أمة أبيه أو أمة جده أو جدته ، أو أمة الأب أو أمة الأم ، كل ذلك من غير شرط إذا كان المالك لها حرا وهي مملوكة (٢) وحالف الشافعية في المذهب فقالوا لا تحل له الأمة مطلقا لاستحالة الرضا من المجهوب دون مقدماته منه وكذلك الحنفي ، ولما ما قاله ابن عبد السلام من أنه يفسى جواره للمسموح مطلقا لانتفاء مظهر الولد فهو خطأ فاحش لمخالفته لنص الآية وهو أم العنت ولانتفاضة بالمصير فإنه لا يلحقه الولد ومع ذلك لا ينكح الأمة قطعا ، أما القسبي فتحل له الأمة عندهم أن خلاف الرضا (٣) .

ومن مع جمهور العلماء في عدم إباحة نكاح الأمة إلا عند عدم طول الحرية ، وعند خوف العنت ، كما صرح بذلك الآية ، والعنت في اللغة الخطأ والفساد ، والإثم ، والهلاك والجور والأذى ، ودخول المشقة على الإنسان (٤) والختلف في المرد به في الآية على خمسة أقوال :

الأول : أنه الرضا قاله ابن عباس .

(١) تجوهره النيرة ج ٢ ص ٢١ .

(٢) التاج والإكليل بهامش مواهب الجليل ج ٣ ص ٤٧٢ .

(٣) نهاية المحتاج ج ٦ ص ٢٨١ .

(٤) المصباح المبرج ج ٢ ص ٦٦٠ فمن مع النور وما بينهما ونظر في الشرطين المتكيفة

مواهب الجليل ج ٣ ص ٤٧٢ ، ٤٧٣ ومعه التاج والإكليل ، وللشافعية نهاية المحتاج

ج ٦ ص ٢٧٩ — وللحنابلة القسبي لأين قوله ج ٧ ص ٥٩ وللظاهرية المطي ج ٩

ص ٥٤١ مسألة ١٨١٦ ، ولقرطبة الروضى النصير ج ٤ ص ٤٤ ، ٤٥ ، وللأمامية

تهذيب الأحكام ج ١ ص ٢٠٩ ونظر في هذه الشروط — أحكام الفتوى ج ١ ص ١٦٣

والقرطبي ج ٥ ص ١٣٧ ، ١٣٨ ، والقر المنشور ج ٢ ص ١٤٧ وتفسير المنير ج ٥

ص ١٧ ، ٢٦ وتفسير المراضى ج ١ ص ١٢٩ .

الثاني : أنه الإثم .

الثالث : العقوبة .

الرابع : الهلاك .

الطامع : أنه كل هذه الأمور بكل ما بعثت المرء عنت ، وهذه كلها تمنع
كما قال الطبري (١) .

وهذا صحيح فمن خاف شيئا من ذلك فقد وجد شرطه وأصله الرضا كما قال
ابن عباس وعليه الموعول (٢) وقول أصله فكسار العظم بعد الجبر من التزام العنة
ومقاومة داعية الفطرة ، ذلك بأن مقاومة هذه الداعية التي هي أقوى وأرسخ
شئون الحياة قد تضي إلى أمراض عصبية وغير عصبية إذا طال العهد على
مقاومتها ومن ثم يكره المصطفى ، أن لدى ذكره لكم من إباحة نكاح الإماء عند
العجز عن الحرث جاز لمن خشي عليه الضرر من مقاومة دواعي الفطرة
ولتزام الإحصاء والعنة (٣) وهذا هو الرجوع في نظرنا فقد يملك الإنسان القدرة
على مقاومة فطرته ولا يقع في الرضا لخوفه من الله ولكن قد يؤدي هذه المقاومة
إلى الأمراض التي تصد حياته وتوقعه في العنت أي المشقة ، والجهد ، وفي
هذه الحالة يباح له نكاح الأمة إن عجز عن نكاح الحرة ، حتى ولو قدر على
منع نفسه من الوقوع في الرضا إذا كان هذا المنع مؤديا إلى الفساد وتكثيف عبء
الطاقة ، ولا غشاضة في ذلك ، فالفساد والمشقة والجهد من الممكنة الثابتة لغة
للفظ العنت الواردة في الآية .

وهذان الشرطان هو قول عامة العلماء فإذا عدم الشرطان أو أحدهما لم
يحل نكاحها لحر .

جاء في المصطفى ، وهذا قول عامة العلماء لا تطم بينهم اختلافاً فيه (٤) وقال
قنادة والثوري : إذا خاف العنت حل له نكاح الأمة وإن وجد الطول ، وجهتهم
أن إباحتها لضرورة خوف العنت وقد وجدت فلا ينفذ إلا بنكاح الأمة فأنسبه
عامة الطول (٥) .

(١) أحكام القرآن ج ١ ص ١٧٠ .

(٢) أحكام القرآن السابق ، والقرطبي ج ٥ ص ١٣٨ .

(٣) تفسير المنار ج ٥ ص ٢٦ ، تفسير المراغي ج ٥ ص ١٢ .

(٤) المصطفى ج ٧ ص ٥٩ .

(٥) المصطفى السابق .

وهذا مردود عليه بأن الله قد اشترط في تكليفها عدم استطاعة الطول فلم
يجز مع الاستطاعة كالصوم في كفارة الظهار مع عدم استطاعة الأعناق ، ولأن
في تزويج الأمة لرفاق ولده مع العتي عنه ظم يجوز ^(١) .

وقد اشترط للشافعية ، والحابلة إسلام الأمة ^(٢) لقوله تعالى : ﴿ من
فتحتكم المؤمنات ﴾ إلا أن الشيوخ محمد عبده ذكر أن المؤمنات ليس بقيد في
الحرائر ولا في الإمام أيضا وإن قيل به ، وإنما هو لبيان الواقع ، فإنه كان
نهام عن نكاح المشركات ، ومن أولئك الوثنيات اللواتي لا كتاب لقومهن
وسكت عن نكاح الكنائيات في سورة المائدة ، وهي قد قرأت بعد سورة النساء
بلا خوف ، وإنما الوصف بالمؤمنة لإرشاد إلى ترجيحها على الكنائية عند
التعارض ^(٣) وما ذكره الأستاذ الأمام قد سبقه به من حرم الظاهري جاء في
المطى " ونظرنا في نكاح المسلم الأمة الكنائية فلم نجد فيه أصلا لإباحة ولا
يمنع ، ولا بكراهة بل هو مسكوت عنه فيها جملة ، فلم يجوز أن نحكم له منها
بحكم من لا يجد الطول ويحشى لعنت ، وبحكم الأمة المؤمنة لأنه قياس على
ما في الآية والقياس باطل ولم يجوز لنا أن نحكم له منها بحكم مخالف لحكم من
لا يجد الطول ويحشى لعنت وبحكم الأمة المؤمنة لأنه ليس ذلك في الآية
وكلاهما ندد لما في الآية ، والحكم فيها لما ليس فيها فوجب أن نطلب حكم من
يجد الطول ولا يحشى لعنت ، فوجدنا الله تعالى يقول : ﴿ اليوم أحل لكم
الطيبات وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم وطعامكم حل لهم والمحصنات
من المؤمنات والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم إذا أتيتموهن
أجورهن ﴾ ^(٤) ووجدنا الله يقول ﴿ ونكحوا الإيالي منكم والصالحين من
عبادكم وإسكنهم ﴾ ^(٥) فكان في هاتين الآيتين بين نكاح المسلم العتي والعقير
والعبد والحر صوما بكل حال للحررة المسلمة وللكنائية ، وللأمة المسلمة
والكنائية ، ولم يأت قط في سنة ولا قرآن تحريم شيء من ذلك ولا كراهة فصيح

(١) المطى السابق .

(٢) انظر للشافعية نهاية المحتاج ج ٦ ص ٢٨١ ، ٢٨٢ والحابلة المطى ج ٧ ص ٥٩ .

(٣) تفسير المنار ج ٥ ص ١٩ .

(٤) سورة المائدة آية ٥ .

(٥) سورة النور آية ٣٢ .

تحريم شيء من ذلك ولا كراهة فصيح قولنا بيقين لا أشكال فيه^(١) فليس حرم والأكل محمد عبده يبيحان نكاح الأمة الكتابية دون الوثنية المشتركة ، ومن ثم فوصف المؤمنات إنما هو للإرشاد إلى ترجيح المؤسسة على الكتابية عدد التعارض وليس للمنع المطلق .

كما يشترط أن لا يكون تحت حرة ولو كتابية لأمه لعنت المشتري بيمين الأية وذلك عند الشافعية ، والحنابلة ، والريدية والملكية ، إلا المالكية قالوا إن كانت تحت حرة فهو أمة بعينها حتى خاف لعنت فيها فله نكاحها وهذا هو قول مالك وأصحابه ، وبه قال أصبغ^(٢) ومن ذهب إلى ذلك فتادة وانصعي والثوري^(٣) أما إذا كانت تحت أمة ، فالشافعية قالوا لا ينكح عليها أخرى حتى ولو كانت التي تحتها لا تصلح للاستمتاع للزوج عيب خيار أو حرم لعوم النبي ، لأنه يمكنه الاستثناء بوطء ما دون الفرج^(٤) وهذا راجع عندهم إلى عدم جواز تعدد الإماء أما المالكية والحنابلة ، والرهري ، والحنابلة المالكية وأصحاب قرأى يقولون بجواز تعدد الإماء ، وإن كل هذه رواية عن الإمام أحمد بعدم جواز التعدد حيث قال فيها : لا يجمعن إلا أمة واحدة وبها قال فتادة وابن عباس وابن المنذر لأن من له زوجة يمكنه وطؤها لا يحسن لعنت^(٥) والذي نراه هو الانفصال على أمة واحدة ما دامت معه وتضمنه لعنت ، أما إذا خاف من أمة بعينها لقوة ميله إليها لم تحل له سواء لو جد الطول أم لا ولا اعتبار بعطفه لأنه داء نهية البطالة وإطالة الفكر وكم من ابتلى به وزال عنه^(٦) .

كما يشترط المهر للأمة لقوله تعالى : (وَأَتَوْهُنَّ لِهَؤُوهِنَّ) وكذلك إن السيد لقوله تعالى : (بِلَئِنْ أَهْلَهُنَّ) .

(١) المعنى ج ٩ ص ٥٤١ ، مسألة ١٨١٦ .

(٢) نهاية المحتاج ج ٦ ص ٢٧٩ ، المعنى لابن قدامة ج ٧ ص ٦١ ، الروض للنصور ج ٤ ص ٢٤ ، ٢٥ مواهب الجليل ج ٣ ص ٤٧٢ ، ٤٧٣ .

(٣) فروض النصور ج ٤ ص ٢٥ .

(٤) نهاية المحتاج ج ٦ ص ٢٧٩ .

(٥) نظر مواهب الجليل ج ٣ ص ٤٧٢ ، ٤٧٣ والمعنى لابن قدامة ج ٧ ص ٥١٤ .

(٦) نهاية المحتاج السابق .

فالأمة كالحرّة في تزويج أولادها لها وعدم تزويجها لنفسها بل هي أولى من الحرّة في الحاجة إلى إذن أولادها ، أي المولى المالكين لهن ، ولابد من إعطائهن أجورهن أي مهرهن فلهذا حق للزوجة على الزوج وإن كانت أمة تطليقاً لنفسها في مقابلة رياسة الزوج عليها ^(١) كما يشترط في الإماء أن يكن محصنات أي عائف لا مستأجرات للبقاء جبراً وهن المملكات ولا سرا وهن منخدرات الأخدان ^(٢) .

ونكاح الأمة عند العجز عن نكاح الحرّة وإن كان جائزاً ترخصاً إلا أن الصبر على العزبة خير منه لما في نكاحها من أرقاق الولد ، وقصر من النفس والصبر على مكارم الأخلاق أولى من البدالة ، قال سعد بن جببر : ما نكاح الأمة من الرنى إلا قريب " قال تعالى « وإن تصبروا خير لكم » أي عن نكاح الإماء ^(٣) وعن عمر بن الخطاب قال : " إذا نكح العبد الحرّة فقد اعتق نفسه وإذا نكح الحر الأمة أرق نصفه " ^(٤) يعني سيده ولده رقيقاً فالصبر عن ذلك لفصل لئلا يرق الولد ^(٥) ، كما أنه في الصبر عن نكاح الأمة تربية لقوة الإرادة وتنمية لمملكة القصة وتنظيم العقل على عاطفة الهوى ، وعدم تعريض الولد للرق وخوف فساد أخلاقه بآثارة منها المهانة والذلة إذ هي بمنزلة المتساع

(١) تفسير المنار ج ٥ ص ٢١ أحكام القرني ج ١ ص ١٦٣ .

(٢) تفسير المنار ج ٥ ص ٢٣ ، تفسير المراغي ج ٥ ص ١١ والفتن هو الصاحب بطالع على الذكر والأنثى وكل الزنا في الجاهلية على قسمين سرا وعاتكة وعلم وعلم - فالعلم السرى هو أن يكون المرأة عن برئ بها سرا فلا تبدل نفسها لشخص أحد ، والعلم العلوى هو القصد بالمفاح كما قال ابن عباس وهو البقاء ، وكل البغايا من الإماء ينصن القرابات الحرة فتعرف بمنزلة وروى عن ابن عباس أن أهل الجاهلية كانوا يهرمون ما ظهر من الزنا ويقولون أنه لؤم ويستطون ما خفى ويقولون لا بأس به وتنعيم القسمين نزل قوله تعالى " ولا تقربوا الفواحش ما ظهر منها وما بطن " - من سورة الإماء آية ١٥١ انظر تفسير المنار وتفسير المراغي السيفيين .

(٣) تفسير القرطبي ج ٥ ص ١٤٩ ، المطبوع ج ٩ ص ٥٤١ مسألة ١٨١٦ المعنى لا بأس فخره ج ٧ ص ٥٩ .

(٤) تنوير العقول بهامش قدر السنن ج ١ ص ٢٤٩ .

(٥) تفسير القرطبي ج ٥ ص ١٤٩ .

وحوف هساد أخلاقه بلزته منها المهابة والذلة إذ هي بمنزلة المتاع والحيوان
فربما ورث شيئا من إحصائها ووجدناها وعولفها الحصية (١) .

ونذكر ابن العربي أن قوله تعالى ﴿ وَإِنْ تَصَبَّرُوا خَيْرَ لَكُمْ ﴾ يدل على
كرهية نكاح الأمة لما فيه من خوف لرفاق الولد ، وجوار خوف هلاك الموء ،
فاجتمعت فيه مصرتان رفعت الأعلى بالأذى وقدم المنطق على المتوهم (٢)
يعنى بذلك أنه قد تعارض الرق المحقق مع خوف الحدث المتوهم فقدم الأول
ومن ثم كره نكاح الأمة لكونه مصعبا إليه ، وهذا بعد في البطر لابن العربي ،
وعن مجاهد قال : نكاح الأمة كالميتة والدم ولحم الحديرد لا يحل إلا
للمصطر (٣) .

ولكن إذا لم يصبر الإنسان عن نكاح الأمة فانه غافر له رحيم به ، قال
المصنوع : أن الله يدل نكاح الأمة منزلة الذنب للتنبيه عنه ، وهذا يعنى عندهم
أن المعصية في الآية خاصة بمن نكح الأمة إلا أن الأستاذ الأمام جعلها عامة في
كل البهوات حيث قال : " والأمر في هذه الأسماء الإلهية التي نعت بها الأرب
لوسع من أن تختص بما يتصل به هي الآية ذكر أمور كثيرة يكون الإنسان فيها
عرصة للبهوات والتم كعدم الطول ، ولحقار الإمام المؤدمات والطن فيهن
عند الحديث في نكاحهن ثم عدم الصبر على معاشرتهن بالمعروف وسوء الظن
بهن ٠٠٠ فلما كن الإنسان عرصة لأمثال هذه الأمور ، ومنها ما يشق تقاؤه ،
نكرنا الله تعالى بمعرفته ورحمته بعد بولي أحكام شريعته لنذكرنا بأنه لا يؤاخذنا
بما لا نستطيعه منها (٤) .

والخلاصة :

إن الله أباح نكاح الأمة عند الحاجة إليه تحيها على عبادة لصحهم في أمور
النساء فقد أخرج ابن المنذر وابن أبي حاتم عن طواويس قال : ليس يكون

(١) تفسير المنار ج ٥ ص ٢٧ تفسير المراغي ج ٥ ص ١٢ .

(٢) أحكام القرآن ج ١ ص ١٧٠ .

(٣) فخر المستور ج ٢ ص ١٤٣ .

(٤) تفسير المنار ج ٥ ص ٢٨ ، تفسير المراغي ج ٥ ص ١٢ .

الإنسان في شيء أصعب منه في النساء ، قال وكيع : يذهب عقله عدهن ^(١) وروى عن ابن عباس أنه قرأ ﴿ وخلق الإنسان ضعيفاً ﴾ ^(٢) أي لا يصبر عن النساء ، قال ابن المصيب : لقد أتى على ثمانون سنة ، وذهبت إحدى عيني ، وأنا أعشوا بالآخرى لو أعشق بالآخرى ، وصاحبي أعشى لعم - يعني ذكره - وإلى أخاف من فتنة النساء .

وقد روى نحوه عن عباد بن الصامت رضي الله عنه ^(٣) وإنما كمال الإنسان - ضعيفاً لأنه يستقبل الهوى والشهوات ويستبطله الحرف والحر ولا يقدر على مقاومة الميل إلى النساء ، ولا يقوى على الصيق عليه في الاستمتاع بهن ، وقد رحم الله عباده فلم يحرم عليهم مدون إلا ما في لياحته مصده عظيمة وضرر كبير ، ولا يرال لرسى ينتشر حيث يصعب وزع الدين ، ولا يرال الرجال هم المحتنون فهم يصدون النساء ويعروهن بالأموال ويحجر الرجل على امرأته ويحببها بينما يحتال على امرأة غيره ويخرجها من خدرها ^(٤) والذي نود التنبيه إليه أن قوله تعالى ﴿ يريد الله أن يخلف عتكم ﴾ ^(٥) لما جاء مع غيره أثر إبادة نكاح الأمة عند عدم طول الحرة ، فإنه قد ذهب بعض العلماء إلى تعصيصها - حيث ذلتوا - أن المراد من التخصيف هو إبادة نكاح الإماء عند الضرورة ، وهو المروي عن مجاهد ومقاتل إلا أن لكثير العلماء قالوا بالعموم يقول المعمر الرزقي " أن ذلك عام في كل أحكام الشريعة وفي كل ما يسره الشارع لما وسهله ^(٦) وقد صحح القرطبي والسيوطي المصوم ^(٧) ونحن مع لفائيل بالمعوم فقوله تعالى : ﴿ وخلق الإنسان ضعيفاً ﴾ يحزر ذلك ويقويه فخباره تعالى بصعب الإنسان بشعر بعدم احتوائه التكاليف الشاقة بوجه عام لا في خصوص فرد محين .

(١) الدر المنثور ج ٢ ص ٦٤٣ .

(٢) سورة النساء آية ٢٨ .

(٣) تفسير القرطبي ج ٨ ص ٦٤٩ .

(٤) تفسير - عبيد بن ربيعة ج ٥ ص ١٤٩ ، توير المعين بهامش الدر المنثور ج ١ ص ٢٥٠ .

(٥) ٢٥١ - تفسير المراعي ج ٥ ص ٦٥ .

(٦) سورة النساء آية ٢٨ .

(٧) مفتاح القلوب ج ٢ ص ٢٠٣ .

(٨) تفسير القرطبي ج ٥ ص ١٤٩ والدر المنثور ج ٢ ص ٦٤٣ .

المبحث الثالث

أثر الاستطاعة على حكم النكاح

لأن المقصود بحكم النكاح هو الوصف الشرعي له ، فالفتواء يذكرون كلمة الحكم في باب النكاح ويريدون وصفه الشرعي (١) .

والنكاح تعتربه الأحكام التكليفية الخاصة ، وذلك راجع فسي نظرنا إلى الاستطاعة التي ألقت بظلالها عليه فكل لها تأثيرها المباشر على حكمه .

فالنكاح يكون واجباً إذا كان الإنساني قادراً على تكليفه المالية وبأس الجور مع التوفيق إليه ، أي شدة الاشتياق بحيث يخاف الوقوع في الرنا لو لم يتزوج إذ أنه لا يلزم من الاشتياق العادي إلى الجماع الخوف من الرنا كما يجب إذا كان لا يمكنه منع نفسه عن النظر المحرم ، أو عن الاستثناء بالكف حتى ولو لم يخف الوقوع في الرنا لما إذا نيق الرنا أصبح النكاح فرضاً ، لكن لفرضية هذا مشروطة بعدم القدرة على التمسك وبعدم القدرة على الصوم لما منع من الوقوع في الرنا ، لأن ترك الزنا حينئذ ممكن بغیر النكاح ومن ثم لو قدر على شيء من ذلك لم يبق للنكاح فرضاً ، أو واجباً عيناً بل الواجب ما يمنعه من الوقوع فسي المحرم من التمسك أو الصوم — كما يجب إذا خاف الرنا وإن لم يملك المهر — ما دلم قادراً على استئذانه المهر ، والله صامس له الأداء فلا يحاف الفقر إذا كلى بنيته التحصيل والتعصب (٢) ، وظاهر كلام الأمام أحمد أنه لا فرق بين القادر على الإنفاق والعاجز عنه . وقال ينبغي للرجل أن يتزوج قبل أن ينفق ما ينفق

(١) الأحوال الشخصية ص ٢٧ د . مصطفى شعاعة الصبني .

(٢) انظر للصفحة . الفتاوى الهندية ج ٢ ص ٢٦٧ ، وحاشية ابن هليلين ج ٢ ص ٣٥٨ ،

٣٦٠ ، وشرح فتح القدير ج ٢ ص ٢٤٢ وللشافعية نهاية المحتاج ج ٦ ص ١٨٠ —

جاء فيه لو خاف الحنت وتعين النكاح طريقاً لنفسه مع قدرته وجب * وللمالك حاشية

الشيخ حمزى ج ١ ص ٤١٧ — ومولف الجليل ج ٣ ص ١٠٣ وللحنابلة المغنى ج ٦

ص ٤٧٩ والمحرر في الفقه ج ٢ ص ١٢ وللزيدية الروض للنسور ج ٤ ص ٤ والمحرر

فرخار ج ٣ ص ٥ وللألمانية تهذيب الأحكام ج ١ ص ١٨٢ وقروضة النبهة ج ٢

ص ٣١٠ — مع ملاحظة أن الحنيفة قطع عن الذين يعرفون بين الواجب والفرض .

أنفق وإن لم يكن عنده صبر ٠٠ واحتج بأن النبي ﷺ كان يصيح وما عنده شيء ويمسى وما عنده شيء ، وأنه روح رجلا لم يقدر إلا على ختم حديد ولا وجد نراه ولم يكن له رداء ^(١) . وما أظف ما أشر إليه المألكية حين قبحوا هذه الحالة بأنه يجب عليه أن يبين للمرأة ذلك ^(٢) ويقول ابن حزم أن عجز عن الصداق لو بعصه ونس النفقة والكسوة أو بعصها — فالصداق دين عليه في دينه والنفقة والكسوة ساقطة عنه ^(٣) .

أما أن تؤثر الجور بأن عدم القفزة على العدل حرم النكاح لأن النكاح إنما شرع لمصلحة تحسين النفس وتحصيل الثواب ، وبالجور بأنهم ويرتكب المحرمات فتعطل المصالح لرجحان هذه المعائد لأنه إذا عدم القفزة على العدل لا يتيسر له القيام بالحقوق المطلوبة للزواج ^(٤) . ولما كان العدل فرصاً على الزوج لزوجته فإن المعجز عنه يؤدي إلى التحريم لوجود الجور أما إذا تعارضت حواف التوقوع في الرضا لو لم يتزوج وحرف الجور وعدم القفزة على العدل لزوج فإن النكاح حينئذ يكون مكروهاً لأن الجور مسببة متعلقة بالمعاهد والمصلحة من الرضا من حقوق الله تعالى ، وحق العبد مقدم على التعارض لاحتياجه وغنى المولى تعالى — كما يكره عند عدم ملك المهر والنفقة لأنها حق عداً لوصاً وإن خاف الرضا ، وإنما يكره في هذه الحالة في حق المأجر عن الكسب ومن ليس له جهة وفاء ^(٥) ، ويكره إن لم يحتج إليه لعدم تولقه للوطء خفية ، أو لمعارض ولا علة به كنفذه لأهله والكرهية حينئذ إنما هي للخطر في القيام بواجبه ، ولوصاً

(١) المغني ج ٦ ص ٤٧٩ .

(٢) مواهب الجليل ج ٢ ص ٤٠٤ .

(٣) المغني ج ٩ ص ٥٧٦ مسألة ١٨٣٦ .

(٤) انظر الحنفية حاشية ابن عابد ج ٢ ص ٣٥٩ وللشافعية بداية المحتاج ج ٦ ص ١٧٩ وتكملة المجموع ج ١٥ ص ٢٨٥ والملكية حاشية الشيخ حجازي ج ١ ص ٤١٨ ومواهب الجليل ج ٢ ص ٤٠٤ وللحنابلة المغني ج ٦ ص ٤٨٠ والظاهرية المغني ج ٩ ص ٥٧٧ مسألة ١٨١٥ وللزيدية الروس للنصير ج ٤ ص ٤ وللأمامية الروضة البهية ج ٢ ص ٣١٠ .

(٥) انظر الحنفية فتاوى الهندية ج ٢ ص ٢٦٧ وحاشية ابن عابد ج ٢ ص ٣٥٨ — وشرح فتح القدير ج ٢ ص ٢٤٢ .

إن وجد الأهبة وبه علة كهزم أو مرض دقم أو تعذب وذلك لعدم حاجته مع عدم تخصيص المرأة المودى غالباً إلى ضلها (١) - ولأنه يتوجه عليه حقوق هو غنى عن التزاه (٢) وقد ذهب الصنف إلى وجه آخر بالنسبة لمن لم يخلق له شهوة حيث قلوا بالاستحباب (٣) فيكون لهم في هذا الخصوص وجهان الأول : الكراهة ، والثاني : الاستحباب ، ومن قال بالكراهة الرتبة (٤) .

أما إذا كان الشخص في حالة الاعتدال قبل النكاح يكون مندوبا والمراد بحالة الاعتدال القدرة على الوطء والتكاليف المالية والمراد بالقدرة على الوطء الاعتدال في التوقل بأن لا يكون عنده شدة اشتياق ، ولأن لا يكون في غاية الضور كالعين ولذا لم ير أن يكون بين الضور والفتور ، أما لتكاليف المالية ، فيل المعجز عنها يسقط الفرض فوسقط السنة من باب أولى ، وقيل أن المراد بحالة الاعتدال هو حالة القدرة على الوطء وتكاليف المالية مع عدم العوق من لزنا والجهور ، وترك الفرائض والسنن ، فلو لم يتر على ولد من ثلاثة أو خاب واحدا من الثلاثة الأخيرة لمين معتدلا فلا يكون سنة في حقه ^(٤) وذهب الظاهرية إلى أن النكاح في حالة الاعتدال فرض بقول ابن حزم * وفرض على كل قادر على الوطء أن يجد من أن يتزوج لو بشرى أن يفعل أحدهما ولا بد فإن عجز عن ذلك فليكثر من الصوم * ^(٥) وحالة الندب هذه هي الحال المألوفة بين الناس ، ولهذا يرى الفقهاء حينما يذكرون حكم النكاح يقولون إنه سنة أو مندوب أو مستحب وكلها بمعنى واحد تقريبا ، وما عداها من الأحكام الأخرى

(١) نهاية المحتاج ج ٦ ص ١٨٠ ومغني المحتاج ج ٢ ص ١١٩ .

(٢) تكملة المجموع ج ١٥ ص ٢٨٦ .

(٣) المظني ج ٦ ص ٤٨٠ :

(1) **الروضة النضيرة** ج 1 ص 140 .

(٥) النظر للحضبة القلوي المنبثة ج ٢ ص ٢٦٧ وحاشية ابن هالدين ج ٣ ص ٣٥٨

والمشاعبة نهلة المحتاج ج ٦ ص ١٨٠ ومضى المحتاج ج ٢ ص ١١٧ وتكملة

المجموع ج ١٥ ص ٢٨٧، ٢٨٨ والملكية حنيفة الشيخ حمادى ج ١ ص ١١٧

ومواهب جليل ج ٣ ص ١٠٢، ١٠٤ وللحاشية المصنوعة في الفقه ج ٢ ص ١٣،

والقلمى ج ٦ ص ١٧٩ وللزبدية الروض النضر ج ٤ ص ١ - والألمعية تهذيب
الأدب = ٣ ص ١٨٥ - ٣ ص ٢٠٣ - ٣ ص ٢٠٤

(٦) للمطبخ ج ٩ من ٥٣٧ مسألة ١٨١٥ .

المتقدمة فهو عارض لأمر نصية تؤثر على قدرة الشخص فتدفع بالنكاح إلى مرتبة العرفية ، وتقر به إلى درجة الحرام ^(١) .

لما لم يأت حاشي الشخص حوا غير راجح للمعز عن الإنفاء بواجبه ، أو إذا لم يقصد إقامة السنة بل للسنة قصد مجرد التوصل إلى قضاء الشهوة فإن النكاح يكون - مباحا - .

لكن ذهب الكمال بن الهمام إلى القول بأن له فيه في حالة إذا لم يقصد إقامة السنة فصلا من جهة أنه كان متمكنا من فصلتها بغير الطريق المشروع فالحول إليه مع ما يحل من أنه قد يستلزم نقالا فيه قصد ترك المعصية وعليه يذهب ^(٢) .

وعند الشافعية النكاح مباح إذا كان الشخص ثالثا إليه فاندرا على مؤبه ^(٣) كما أنه يكون مباحا أن يرغب الشخص فيه وصريح غير واجب ^(٤) أو إذا كان لا يولد له ^(٥) أو أن لم تنق نكاحه إليه حلقه أو تكبر أو غيره ^(٦) وقد قالت الردية بالكراهة ^(٧) .

وختلصة حكم الإباحة أن النكاح يكون مباحا إذا انتفت النواحي والموانع وإلى كان بعض الفقهاء ، استمر في دعوى الاستحباب فيس هذه صفته للعلماء والورد في الترغيب فيه . هذا ومن ذهب إلى إصفاء الأحكام التكليفية على النكاح تبعا لاستطاعة الشخص الذاتية ^(٨) .

وختلصة القول : أن الاستطاعة كل لها تأثيرها المباشر في إصفاء الفقهاء الأحكام التكليفية على النكاح وذلك ظاهر من أقوالهم التي سلكوها في كتبهم ولقي بينهاها فيما سبق .

(١) الأحوال الشخصية ص ٢٨ د - مصدر مصطفى شعاعه .

(٢) شرح فتح القدير ج ٢ ص ٢٤٢ وحاشية ابن عثيمين ج ٢ ص ٣٥٩ .

(٣) كلمة المجموع ج ١٥ ص ٢٨٥ ، ٢٨٦ .

(٤) حاشية الشيخ حجازي ج ١ ص ٤١٨ .

(٥) مرآب الجليل ج ٣ ص ٤٠٢ .

(٦) المحرر في الفقه ج ٢ ص ١٢ .

(٧) فروع النضر ج ٤ ص ٤ .

(٨) نيل الأوطار ج ٦ ص ١١٨ ونظر في حكم النكاح فتح البسارى ج ١١ ص ١١ .

ونيل الأوطار ج ٦ ص ١١٦ وما بعدها .

المبحث الرابع

أثر الاستطاعة على العدل في النكاح

لقد اهتم الشارع بعقد الزواج اهتماماً بالغاً نظراً لحضورته فهو عقد أحد طرفيه قوى بما أعطاه الشارع من سلطة بينما الطرف الآخر مأمور بالطاعة .

ولإيجاد التوازن بين الطرفين أمر الشارع الطرف الذي يبدء السلطة في هذا العقد بأن يكون عادلاً حتى تستقر الحياة ، وتحقق المودة والرحمة التي أرادها الله أساساً راسماً يقوم عليه هذا البناء الشامخ الذي هو بحق المبدأ الأوحد والصحيح لإقامة المجتمعات الفاضلة .

فهو قد أمر الرجال بالنقض عند إرادة فروع من التمسك بالتي هي أولى حجبهم وعدم الطمع في ماله ، وإنما عليهم أن يضطوا لهم في صدقاتهم ويضطوا مثل ما يحطون غيرهم .

والنقض بكسر القاف العدل ، ولما بضعها فهو الجور ، يقال قسط إذا عدل ونقض إذا جاز (١) .

قال تعالى ﴿ وَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تُقْسِطُوا فِي النِّسَاءِ فَاتَّكُم مَّا طَلَبَ نَفْسُكُمْ مِنَ النِّسَاءِ ﴾ (٢) وسبب نزول هذه الآية : هو أن النسيئة تكون في حجر الرجل تشركه في ماله ويعجبه ماله وجمالها ويريد أن يتزوجها ولا يضط لها في صدقاتها فيعطونها مثل ما يحطون غيرها ، فنهوا عن أن ينكحوا حتى يضطوا لهم ويضطوا أعلى سننهم في الصدق ، لأنهم يرغبون عن نكاحهن حين يكن قليات المال والجمال ومن ثم فهم عند خوف الجور مأمورون بأن ينكحوا ما طاب لهم من النساء سواءن (٣) .

وقد ذهب جماعة من المفسرين إلى أن ﴿ خِفْتُمْ ﴾ في الآية معناه أُنْقِصْتُمْ وعلمتم أي تيقنتم من عدم قدرتكم على العدل للنسيئة ، فلا تنكحوها ، وهذا يصح

(١) أحكام القرآن ج ٦ ص ٢١٠ .

(٢) سورة النساء آية ٣ .

(٣) أحكام القرآن ج ٦ ص ١٢٩ بتفسير المراغي ج ٤ ص ١٨٠ .

أن غلبة الظن لا تمنع من كإحاطة البتمة لكما نرى أن الخوف وإن كان يأتى بمعنى اليقين ولعلم إلا أن المراد به هنا غلبة الظن واللمعة تزيد ذلك إذ الخوف فى اللغة إنما يكون بمعنى الظن الذى يترجح وجوده على عدمه ، وهذا هو الذى اختاره ابن العربى حيث قال " أنه على بابيه من الظن لا من اليقين ، والتقدير من غلب على ظنه التقصير فى القسط للبتمة فيعدل عنها ^(١) " وبه قال الشيخ المراسى ^(٢) ولكن هل كل من فى حجره بتمة وعلم أنه يقسط لها يلزمه الزواج منها ؟

الجواب على ذلك يتعلق بدليل الخطاب ، ومع أن العلماء اختلفوا فى القول به إلا أن ابن العربى قد قطع بمقسط دليل الخطاب فى هذه الآية إجماعاً ، ومضى ثم فإن كل من علم أنه يقسط للبتمة جاز له أن يترجح سواها تماماً كما إذا خاف أن لا يقسط ^(٣) ، ويرى أن هذا هو الموفق للشرع والعقل ، فقد ينسحب على الظن القسط للبتمة ، ولكن لا تكون هناك رغبة فى كإحاطة من التى هى لى حجره لمحب فيها أو نحو ذلك . فقول بالزواج منها فيه ضرر له والضرر ساقط فى الشرع .

ومما يتصل بالعدل فى الكإحاطة فى الشارع قد أباح التعدد فى الزوجات وذلك تحقيقاً لمصالح البشر . فقد يكون الباعث عليه منطلق بموضوع الحرث والنسل وقد يكون من البواعث ما يملك على النص قيادها ويمتولى على مشاعرها بشدة هيأها ، وهو الميل القلبي لتلك الزوجة الثانية ، والحب من غناها القلوب التمسى يخرج دفعها عن مقدور الطلاقة البشرية ولو لم يبح التعدد فقد يرمى طائب التعدد مكرها بمن تحت يده فى ظل شقاء دائم وحياة مليئة بالألام والبغضاء وما لهذا كانت الحياة الزوجية فى تشريع السلام ، وقد يحتال فركب صماب الأمور لوصول بأى وسيلة إلى الزواج ولو " عرفاً " وفى ذلك ما يندى له فجيب عجللاً وخطراً على الخلق والمجتمع والدين ^(٤) .

(١) أحكام القرن السابق .

(٢) تصوير المراسى السابق .

(٣) أحكام القرن ج ١ ص ١٢٩ .

(٤) الأحوال الشخصية ص ١٠٠ د . محمد مصطفى شحاته .

ومع أن الشارع قد أباح التحلل إلا أنه حذره بلزوم نسوة ، قال تعالى : **﴿ فَاتَّخِذُوا مَا طَلَبَ لَكُمْ مِنَ انْتِمَاءِ مَثْنَى وَثُلَاثَ وَرِبَاعٍ لِّإِنْ مَخِطْتُمْ أَلَا تَعْلَمُونَ فَوَاحِشَةً ۝ الْآيَةُ ۱ ﴾** وهو الذي عليه إجماع الأمة حلقاً لأهل الظاهر فإن منهم من أباح التسعة رعا من أن الولو جامعة مصدا ذلك بكناح النبي ﷺ تسماً وجمع بينهما في عصمته ومنهم من أباح الجمع بين ثلثي عشر تمسكاً منه بأن التحلل في تلك الصبغ - في الآية للكرامة - يفيد التكرار والبول للجمع فعمل مثنى بمعنى اثنين اثنين وكذلك ثلاث ورباع وهذا كما يقول القرطبي : جهل بالنسب والمنة ومخالفة لإجماع الأمة إذ لم يسمع أحد من الصحابة ولا التابعين أنه جمع في عصمته أكثر من أربع ، فمقتضى مرفوضة لأعراسها عما كان عليه سلف هذه الأمة ^(١) وإذا كان الأمر كذلك فإن مقصد الكلام ونظام المعنى فيه حينئذ فلكم كناح أربع فإن لم تحلوا ثلاثة فإن لم تحلوا فثنتين فإن لم تحلوا فواحدة ، فعمل المهاجر عن هذه الرتب إلى منتهى قدرته وهي الواحدة من ابتداء الحل وهي الأربع ولو كان المراد أكثر من أربع لكان يقتصر الكلام فأنكحوا تسع نسوة أو ثلثي عشر نسوة فإن لم تحلوا فواحدة ، وهذا من ركيكه للبيان الذي لا يليق بالقرآن لا سيما وقد ثبت من رواية أبي داود ، والدارقطني وغيرهما أن النبي ﷺ قال لغيرنا التقى حين أسلم وتحتة عشر نسوة أخر منهن أربعاً وفارق سائرهن ، فالحق بالزيادة عن الأربع إنما هو توهم قوم من الجهال ، ويكون النبي ﷺ كان تحتة تسع نسوة ، وهو ما تمسكوا به ، فقد كان تحتة أكثر من تسع ، وإنما مات عن تسع ، والنبي ﷺ له في النكاح وغيره خصائص ليست لأحد ^(٢) .

ومع تحديد الحد بأربع فإن الشارع قد أمر بالحل بين الزوجات في حالة التمتع وهذا الحل إنما يكون بقدر المستطاع أي بما يدخل تحت قدرة المكلف واستطاعته ، وذلك يكون في القسم بين الزوجات والتسوية في حقوق النكاح

(١) سورة النساء آية ٣ ،

(٢) تفسير القرطبي ج ٥ ص ١٧ ، تفسير المراهي ج ٤ ص ١٨٠ ، الأحوال الشخصية ص ٩٧ ، ٩٨ .

(٣) أحكام القرآن ج ١ ص ١٣٠ .

كالتموية في السكن والملبس والمطعم ، ونحو ذلك ، ولعل في هذه الأمور فرض (١) ، أما ما لا يدخل في وضع الإنسان من ميل القلب إلى واحدة دون أخرى فلا يكلف الإنسان بالعدل فيه ، وقد كان النبي ﷺ في آخر عهده يميل إلى عائشة أكثر من سائر نسائه لكنه لا يحسها بشئ دوسر إلا برضاها ويذهب ، وكان يقول اللهم هذا قسمي فيما أملك ، فلا تأخذني مما تملك ولا أملك ، يريد ميل القلب ، فإباحة تعدد الزوجات مصيق فيه أشد التصديق ، فهي ضرورة تباح لمن يحتاج إليها بشرطفقة بإقامة العدل والأمن من الجور (٢) .

وقد قل الضحك وغيره : بأن الخوف من الجور بالميل والمحبة إلى الأخرى يمنع التحد (٣) ويرى أن هذا لا يمنع التحد كما ذهب إلى ذلك جمهرة المصريين ما دام ذلك لا يؤثر على الحقوق الظاهرة من العشرة ، والتقسيم والحقوق الأخرى التي تدخل تحت قدرة المكلف واستطاعته يؤيد ذلك فعل الرسول ﷺ ، والخوف من عدم العدل يصدق بالنسبة والشك في ذلك فالذي يباح له أن يتزوج ثنية أو أكثر هو من يقى من يصح بالعدل نقية لا شك فيها (٤) والأشروع وإن قصر النكاح على واحدة عد الخوف من الجور ، إنما هو في الحرائر أما المملوكات وهن المملوكات بملك فيمين فلا إيمان أن يتمتع بها بشيء مهيئ لعدم وجوب العدل بينهما ، ولكن ليس حق الكفاية في نفقات المعيشة بمس يتعارفه الناس والاقتصار على الواحدة أو التنسري لقرب من عدم الجور والظلم فالتشريع جعل ملك الفمين كله بمرة الواحدة (٥) والاقتصار على الواحدة أو التنسري عند عدم العدل إنما هو أنفي ما يعوله الإنسان وقد اختلف في تساويل قوله تعالى : **(ذلك لمنى ألا تعولوا)** على ثلاثة أقوال :

الأول : أن لا يكثر عيالكم - فإله التلامي .

(١) تفسير المراضى ج ٤ ص ١٨٠ ، أحكام القرآني ج ١ ص ١٣٠ .

(٢) تفسير المراضى ، أحكام القرآني السليبي .

(٣) تفسير القرطبي ج ٤ ص ٢١ .

(٤) تفسير المراضى ج ٤ ص ١٨٠ ، تفسير لطيفي ج ٩ ص ٢٨٤ .

(٥) تفسير المراضى ج ٤ ص ١٨٠ ، أحكام القرآني ج ١ ص ١٣١ .

الثاني : أن لا تضلوا قلبه مجاهد .

الثالث : أن لا تضلوا قلبه ابن عباس والناس^(١) .

والراجع في نظرونا . هو ما ذهب إليه ابن عباس ، يقال علق لرجل يعول إذا جاز ومال ، ومنه قولهم : علا سهم عن الهدف مال عنه ونقول عالمي الشيء يعولني إذا غلبني ونقل علي^(٢) وفي العين العول ، الميل في الحكم إلى الجور وقال ابن عمر أنه لعائل الكيل والورن أي مائل^(٣) ولفظ العول عند المالكية له سبع معاني وكلها ترجع إلى معنى الميل ، وقد صرح ابن العربي العول بمعنى الميل لأن "عولوا" فعل ثلاثي يستعمل في الميل الذي يرجع إليه معاني "ع و ل" كلها لما الفعل في كثرة المعال رباعي لا محل له في الأربعة ومن ثم فالمعنى أن ذلك لم ي ولقرب إلى أن يستقى العول يعني الميل فإليه إذا كانت واحدة انعم الميل ، وإذا كانت ثلاثاً فالميل أقل وهكذا في اثنين فأرشد الله الخلق إذا خلطوا عدم القسط والمحل بالوقوف في الميل أن يلقوا في الحد ، فأما كثرة المعال فلا يصح أن يقال ذلك أقرب إلى أن لا يكثر عيالك .

وقد قال أصحاب التنقيح لو كان المراد بالعول هاهنا الميل لم تكن فيه فائدة لأن الميل لا يختلف بكثرة عند النساء وقتنهن ، وإنما يختلف القيام بحقوق النساء فلهن إذا كثرن تكاثرت الحقوق^(٤) .

ونرى أن معنى الميل هو الرجوع لأن للتصير في القيام بحقوق النساء بشأ غالباً عن الميل ، ولأن الميل هو معنى العول لغة ، والرجوع في معاني الألفاظ هو اللغة .

(١) أحكام القرآن ج ١ ص ١٣١ .

(٢) تفسير القرطبي ج ٥ ص ٢١ .

(٣) أحكام القرآن ج ١ ص ١٣١ .

(٤) أحكام القرآن ج ١ ص ١٣١ .

وقد بين الله أن الحدل بين النساء في حكم المستحيل قال تعالى : ﴿ ولئن
 استطعوا لئن تعدوا بين النساء ولو حرصتم فلا تميلوا كل الميل ﴾ (١).

فعلى الرجل أن يعمل جهد المستطاع ، وقد قال الأستاذ أبو بكر : إن هذه
 الآية دليل على جواز تكليف ما لا يطاق ، فإن الله سبحانه كلف الرجال الحدل
 بين النساء وأخبر أنهم لا يستطيعونه إلا أن ينزحوا عن الميل ينحصر هذه المقالة
 بقوله : وهذا وهم عظيم فإن الذي كلفهم من ذلك هو الحدل في الطاهر الذي دل
 عليه بقوله ﴿ ذلك أمتي ألا تعولوا ﴾ وهذا أمر مستطاع والذي أخبر عنهم أنهم
 لا يستطيعونه لم يكلفهم قط إياه وهو النسبة في ميل النفس ، ثم قال : وقطاع
 لك الحاشم لهذا الإشكال أن الله سبحانه قد أجبر بأنه رفع الحرج عما في تكليف
 ما لا يستطيع فصلًا وإلى كل له أن يلزمنا إياه حقًا وحقًا ، قال محمد بن سيرين
 سألت عبدة عن هذه الآية فقال : هو الحب والجماع ، وصديق فليس ذلك لا يملكه
 أحد إذ قلبه بين أصبعين من أصابع الرحمن يصرفه كيف يشاء ، وكذلك الجماع
 قد ينشط لواحدة ما لا ينشط للآخرى فإذا لم يكن ذلك بقصد منه فلا حرج عليه
 فيه فإنه مما لا يستطيعه فلم ينطق به تكليف (٢).

وهذه الآية فتوى والمستفتون عنها هم الذين كان عندهم زوجتان أو أكثر
 من قبل دخول ﴿ فإن خلفتم ألا تعدوا فواحدة ﴾ ومثلهم من عند بعد ذلك
 ما رواه الحدل حرصًا عليه ثم ظهر له وعورة مسلكه ، واشتباه أعلامه والتعبد
 بين ما يملكه وما لا يملكه ، فالورع من هؤلاء يحاول أن يحل بين امرأته حتى
 في اقبال النفس والبشاشة ، والأمن ، وسائر الأعمال والأحوال فيرى أنه يتنصر
 عليه ذلك لأن الباعث على الكثير منه الوجدان النفسي ، والعمل القلبي ، وهو
 مما لا يملكه المرء ولا يحيط به اختياره ولا يملك أكثره الطبيعية ، ولولاه
 النظرية فذهب الله برحمته على هؤلاء المتقين المتورعين وبينهم أن الحدل

(١) سورة النساء آية ١٢٩ .

(٢) أحكام القرآن ج ١ ص ٢٠٩ ، ٢١٠ .

الكامل غير مستطاع ولا يتعلق به التكليف ، كأنه يقول مما حرصتم عليه أن تجعلوا المرتين كالمرتتين المتساويتين في الورع ، وهو معنى العدل فلا تستطيعوا ذلك بحرصكم عليه ولو قدرتم عليه لما قدرتم على إرضائهم به ، وإذا كان الأمر كذلك ، فلا تميلوا كل الميل إلى المصوبة منه بالطبع ، المألوفة لما لا تملكه الأخرى من القلب ، فتهربوا بذلك عن الأخرى ، فتروها كالمعلقة ، كأنها غير متروجة وغير مطلقة ، فإن الذي يحرص لكم من الميل ، وما يترتب عليه من العمل بالطبع هو ما لا يدخل في الاختيار ، ولا يكون من تعدد التصدير أو الإعمال فليكن أن تقوموا لها بحقوق الزوجية الاختيارية كلها ^(١) وقد يظن بعض المبائين إلى منع تعدد الزوجات أنه يمكن أن يستتب من هذه الآيات أن التعدد غير جائز لأن من خاف عدم العدل لا يجوز له أن يريد على الواحدة ، وقد أخبر الله تعالى أن العدل غير مستطاع ، وخبره حق لا يمكن لأحد بعده أن يعتقد أنه يمكنه العدل بين النساء ، لعدم العدل صار أمراً بغيره ، ويكفي في تحريم التعدد أن يحاب عدم العدل ، بل يظنه ظناً فكيف إذا اعتقد بغيره ؟

والجواب : أن هذا الدليل يمكن أن يكون صحيحاً لو قال : " وإن تستطيعوا أن تعملوا بين النساء ولو حرصتم " ولم يرد على ذلك ، ولكنه قال : " فلا تميلوا كل الميل " فلم يأت المراد بغير المستطاع من العدل هو العدل الكامل الذي يحرص عليه أهل الدين والورع ، وهذا ظاهر من قوله : " ولو حرصتم " فإن العدل من المعاني التكيفية التي يشبه الحد الأوسط منها بما يقاربه من طرفي الإقراط والتعريط ، ولا يسهل الوقوف على حده ، والاحاطة بهزئاته ، ولا سيما المتعلقة بوجودات النص كالحب والكراهة ، وما يترتب عليها من الأعمال ، فلما أطلق في اشتراط العدل ، اقتضى ذلك الإطلاق أن يفكر أهل الدين والورع

(١) تفسير الطبرج ج ٥ ص ٤٤٨ ، أحكام القرآن ج ١ ص ٢٠٩ ، ٢١٠ ، تفسير المراعي

ج ٥ ص ١٧٢ ، ١٧٤ .

في الحرص على إقامة حدود الله وأحكامه في ماحية هذا العدل وجرئيته
ويثبتهما هين لهم سبحانه وتعالى في هذه الألف ما هو المراد من العدل ، وأنه
ليس هو الفرد الكامل الذي يعم أعمال القلوب ، والجوارح ، لأن هذا غير
مستطاع ، ولا يكلف الله نصا إلا وسمها ^(١) فالآيات نقل على في البعد عن
الجور سبب في تشريع الحكم ، وفي هذا إيماء إلى تشراط العدل ووجوب
تحريمه ، وإلى أنه عزيز المنال ^(٢).

(١) تفسير المنار ج ٥ ص ٤٤٩ وما بعدها ، تفسير المراغي ج ٥ ص ١٧٣ .

(٢) تفسير المراغي ج ٤ ص ٦٨٠ .

الفصل السابع

الاستمالة في المفقات

بعضت جمع بفعة من الاتفاق ، وهو الإحراج ، ولا يستعمل إلا في الخير ، وهذا هو الفرق بينها وبين الخرامة ^(١) .

والنفقة لغة ، ما ينفع الإتصال على عياله ، وعلى نفسه ، وهي في الأصل مأخوذة من معنى كثيرة ، كالغناء والنعاد ، والذهب ، والصرف والاتلاف والهلاك .

تقول نفق الرجل إذا افقر ، واستنق ماله : أذهب ، ونفق المال : صرفه وبعت الدابة نفقا هلكت ، وفي التنزيل ﴿ إِذَا لَمْ يَكُنْ خَشْيَةَ الْإِنْفَاقِ ﴾ ^(٢) أي خشيبة الغناء ، والنعاد ، وفيه ﴿ وَإِذَا قِيلَ لَهُمْ أَنْفِقُوا مِمَّا رَزَقَكُمْ اللَّهُ ﴾ ^(٣) أي أنفقوا في سبيل الله ، وأنعموا ، ونصدقوا ^(٤) وإما مأخوذة من النفاق ، وهو الزواج ، يقال بفعت المصلحة بفعاف ، أي راجت وغلبت ، ورغب فيها ^(٥) .

ولعل الوجه فيما ذكر أن في اتفاق الإتصال على عياله ، ونصه نفقا للصل وهلاكه له من يده ، ولجأ فيه نفاق ورواج لحال من ينفق عليهم من العيال . . ومن ثم فإنه قد سماه ذلك الأخذ .

ولما في الشرع ، فهي الإضرار على الشيء بما به يقوله ^(٦) .

ولما في عرف الفقهاء الطارئ بعد ذلك ، فهي الإطعام والكسوة والسكنى ولي كانت في هذا العرف تطلق على الطعام خاصة ^(٧) ومن ثم فإنهم يذكرون عبه الكسوة والسكنى بالمعطف المتقضى للمفارقة ^(٨) .

(١) معنى المحتاج ج ٣ ص ٣٩١ .

(٢) سورة الإسراء آية ١٠٠ .

(٣) سورة بقره آية ١٧ .

(٤) لسان العرب ج ١٠ ص ٣٥٨ ، أحكام القرآني ج ١ ص ٥ ، شرح فتح القدير ج ٢ ص ٣٦١ .

(٥) شرح فتح القدير السابق .

(٦) شرح فتح القدير ، وشرح العبدية وحاشية السبكي ج ٣ ص ٣٦١ .

(٧) معنى المحتاج ج ٣ ص ٣٩٢ .

(٨) رسالة في نفقة الزوجات ص ٦ سعد حسين وجهه .

ونفقة المعلن . نفقة للإنسان على نفسه إذا قدر عليها وعليه أن يقدمها على نفقة غيره .

ونفقة تجب على الإنسان لغيره ، وهذه تجب لأسباب ثلاثة :

١ - النكاح ٢ - القرابة ٣ - الملك (١) .

وهذا القسم يعتبر بحق من أهم المزايا التي يجلب عهد الحصر في نظام التشريع الإسلامي ، إذ فيه يمتاز للحر على النهر ، كما أنه يؤدي إلى التراحم والتعاطف بين من وجب عليه الاتفاق وبين المستحقين ، وإذا كان الشارع قد أوجب على الإنسان نفقة غيره متى وجد أحد الأسباب الثلاثة ، فإنه قد راعى جانب القائم بالاتفاق ، فلم يكلّمه فوق طاقته ، بل جعل النفقة بقدر الاستطاعة ، مريداً بذلك عدم وقوع المكلّف بها في صيق أو إرهاب وهذا المسلك يتصح لكل ذي لب عند التعرّص للاستطاعة في النفقات في المبحث الثلاثة الآتية :

المبحث الأول : الاستطاعة في نفقة الزوجية ، وفيه خمسة مطالب :

المطلب الأول : المعتر في نفقة حال الزوج .

المطلب الثاني : لا تحدد لازم لمقدار النفقة - قدرة الزوج - وكفاية الزوجة .

المطلب الثالث : عجز الزوج عن النفقة .

المطلب الرابع : الامتناع عن الاتفاق مع لفترة .

المطلب الخامس : أثر الاستطاعة على سقوط نفقة بتأخيرها .

المبحث الثاني : الاستطاعة في نفقة الأقارب ، وفيه أربعة مطالب :

المطلب الأول : القرابة الموجبة للنفقة .

المطلب الثاني : قدرة المفق وعجز المفق عليه .

المطلب الثالث : حد البسار المحقق لفترة في نفقة الأقارب .

المطلب الرابع : الواجب في نفقة قريب وفقاً للاستطاعة .

المبحث الثالث : الاستطاعة في نفقة الرقيق والحيول .

(١) شرح فتح القدير وعليه شرح الصلاة وحاشية المحمدي ج ٣ ص ٣٢١ ، حاشية ابن عابدين ج ٢ ص ٧٨٦ ، مواهب الجليل ج ٤ ص ١٨٣ ، وما بعدها ، حاشية الشبلي ج ١ ص ٥٤٤ ، ٥٥٠ ، معنى مقتضاج ج ٣ ص ٣٩١ ، المذهب للشرار ج ٢ ص ٩٧٠ ، المعنى والشرح الكبير ج ٩ ص ٢٢٩ ، المعنى لأب حرم ج ١ ص ١٠٩ ، ١٢٤ مسألة ١٩٢٢ ، ١٩٢٣ .

المبحث الأول الاستطاعة في نفقة الزوجية المطلب الأول المختبر في النفقة حال الزوج

إن نفقة الزوجة ، ولجبة لها على زوجها بالكسب ، والسعة ، وانعقد إجماع العلماء على ذلك دون مخالفة من أحد كما نكره ابن المنذر وغيره .
وفي ذلك صرب من الخبرة ، فالمرأة محبوسة على الزوج بمنعها من التصرف والاكتساب ، فلا بد أن ينفق عليها ، حتى ملمت نفسها إليه على الوجه الواجب عليها فلها عليه جميع حاجتها من مأكول وملبوس ومسكن^(١) ، وأهسا في القواعد الفقهاء التي يقرها العقل توجب النفقة لمن حبس لعق غيره فكل من كان محبوبا بحق مقصود لغيره ، أي لمنفعة ترجع إلى غيره كانت نفقته عليه كالعمل في الصناعات والمضي ، والوالي ، والقاضي ، والمصارف إذا سافر بمال المصارفة ، والمقننة إذا قاموا بدفع عدو المسلمين . والنساء محبوسات صيانة للمياه عن الاستنهاء فتجب نفقتهن عليهم مثلما كن لو لا ولو غنيات^(٢) .
ونفقة للزوجة سوية بغرة الروح في الاتفاق واستطاعته ، ودلالة ذلك ثابتة بالأدلة الكريمة المتضمنة لهذا المعنى .

قال تعالى : ﴿ وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف لا تكلف نفس إلا وسعها ﴾^(٣) فالآية ولردة بشأن فحاق الأرواح لأصحاب الأولاد على الزوجات كل بما هو في طاقته وقدرته ، يقول أبو جعفر * لا يوجب الله على الرجال من نفقة من أوسع لولادهم من ماله إلا ما لطاقوه ووجدوا إليه السبيل قال تعالى : ﴿ لا تكلف نفس إلا وسعها ﴾^(٤) وأيضا فإن قوله : ﴿ بالمعروف ﴾ يعني على قدر حال الأب الذي هو الزوج من السعة والصيق^(٥) .

(١) المظني والشرح الكبير ج ٩ ص ٢٢٠ .

(٢) شرح فتح القدير ج ٣ ص ٣٢٢ . حاشية ابن عابدين ج ٢ ص ٧٨٦ .

(٣) سورة البقرة آية ٢٣٣ .

(٤) جامع بين القرأتين للطبري ج ٥ ص ٤٥ .

(٥) لمكالم القرأتين لابن العربي ج ١ ص ٨٦ .

وقال تعالى : ﴿ لينفق ذو سعة من سعته * ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله لا يكلف الله نفسا إلا ما آتاها سيجعل الله بعد عسر يسرا ﴾ (١)
والمعنى لينفق الزوج على زوجته بقدر وسعته إذا كان موسعا عليه ، ومن كان فقيرا فعلى قدر ذلك حتى يوسع الله عليهما ، ويجعل بعد الصيق عسرا ، وبعد الشدة سعة ، فإنه لكل شيء من الشدة والرخاء أجلا ينتهي إليه ، فإله لا يكلف العسر مثل ما يكلف اليسر (٢) .

يقول ابن حزم : قال تعالى : ﴿ لا يكلف الله نفسا إلا وسعها ﴾ (٣)
وقال : ﴿ لا يكلف الله نفسا إلا ما آتاها ﴾ (٤) . فصح بقيا أن ما ليس في وسعه ولا آتاه الله تعالى إياه فلم يكلفه الله عز وجل إياه ، وما لم يكلفه الله تعالى فهو غير واجب عليه - (٥) .

وقال تعالى : ﴿ استكثروا من حيث سكنتم من وجدكم ﴾ (٦) وقراءة ابن مسعود استكثروا من حيث سكنتم وأنفخوا عليهم من وجدكم (٧) والمعنى من سكنكم يقال : وجدت في المال لجد وجدا ، وقد جدا ، ووجدا ، وجدة والوجد الحظي والمقدرة (٨) .

وقال تعالى : ﴿ على الموسع قدره * وعلى المقتر قدره ﴾ (٩) يقول ابن العربي : فإنه قد وكل التقدير في السعة إلا الاجتهاد بحسب حال المتعاق من السعة والتقدير (١٠) .

والذي يجب ملاحظته هو أن الشارع وإن كان قد راعى جانب الزوج حيث لم يكلفه فوق طاقته في نفقة زوجته ، إلا أنه قد راعى جانب الزوجة أيضا في

(١) سورة الطلاق آية ٧ .

(٢) تفسير القرطبي ج ١٨ ص ١٥٩ ، ١٦١ ، ١٧٠ ، ١٧٢ .

(٣) سورة البقرة آية ٢٨٦ .

(٤) سورة الطلاق آية ٧ .

(٥) الصلي ج ١٠ ص ١١٣ مسألة ١٩٢٨ .

(٦) سورة الطلاق آية ٦ .

(٧) شرح فتح القدير ج ٣ ص ٣٢١ .

(٨) تفسير القرطبي ج ١٨ ص ١٦٨ .

(٩) سورة البقرة آية ٢٣٦ .

(١٠) أحكام قرآن لابن العربي ج ١ ص ٩٢ ، البحر الرائق ج ٣ ص ٢٧٢ ، وجاء فيه :

أن المراد من قوله تعالى ﴿ وعلى الموسع قدره ﴾ الاستطاعة .

هذا المجال ، فهو قد نبهنا عن الأصرار بالروجة عن طريق التصديق عليها في
 النعمة قال تعالى ﴿ وَلَا تَصْرُوهُنَّ لَتَضِيقُنَّ عَلَيْهِنَّ ﴾ ^(١) قال مجاهد : في
 المسكن وقال مقاتل : في النعمة ^(٢) ، وهذا هو الراجح في نظري ، لأن التصديق
 يحصل في المأكّل ، والملمس كما يحصل في الممكن ، ولا شك أن التصديق في
 النعمة بتركها من أكبر الأصرار .

وقد حدث خلاف بين فقهاء المذاهب حول ما إذا كان المعتبر في نفقة
 الروجة هو حال الزوج ، أو حال الروجة ، أو حالهما جميعاً .

فظاهر الرواية عند الحنفية ، والذي به قال كثير من مشايخهم ، ومن
 عليه محمد واختاره الكرخي ، وصححه صاحب الفتحة ، والبدائع : أن المعتبر
 هو حال الزوج في الاتفاق على زوجته ^(٣) ووافقه على هذا الشافعية ،
 والظاهرية والريدية ^(٤) واستدلوا بقوله تعالى : ﴿ لَبِيقٌ دُومَعَةٌ مِنْ سَعَةِ وَمِنْ
 قَدَرٍ عَلَيْهِ رُوقُهُ فَبِيقٌ مِمَّا أَنَاءَ اللَّهُ لَا يَكُفُّ اللَّهُ بَعَا إِلَّا مَا أَنَاءَا ﴾ ^(٥) فالنص
 يخاطب الأزواج بأن يبقوا بقدر استطاعتهم فجعل الاعتبار بالزوج في البسر
 والبسر دونها ، دلالة لئلا يفرق بين نفقة الزوج والفقير ، ولأنها تختلف بفسر
 الزوج وبفسره دون منخل للروجة فيها .

وقد ذهب بعض الناس من الحنفية إلى اعتبار حال الروجة فقط ^(٦) ووافقه
 في ذلك المالكية . . جاء في حاشية الشنخ حجازي " لا يكلف الفقير للعبسة إلا
 وسعه حسب حالها " ^(٧) وسبه صاحب المغني والشرح الكبير للأمامين أبي

(١) سورة طلاق آية ٦ .

(٢) تفسير القرطبي ج ١٨ ص ١٦٧ ، ١٦٨ .

(٣) الهدية ، وشرح فتح القدير ج ٣ ص ٢٢٣ ، وحاشية ابن عابدين ج ٢ ص ٨٨٨ .

(٤) انظر : للشافعية مغني المحتاج ج ٢ ص ٣٩٢ ، ٣٩٥ ، والمجيب للشنخ ج ٢
 ص ١٧٢ ، وللظاهرية المطي ج ١٠ ص ١٠٩ ، ١١٠ ، سلكة ١٩٢٢ ، وللريدية البصر

الزخار ج ٣ ص ٢٧٢ ، ٢٧٣ .

(٥) سورة طلاق آية ٧ .

(٦) حاشية ابن عابدين ج ٢ ص ٨٨٨ .

(٧) حاشية الشنخ حجازي مع شرح مجموع الأمير ج ١ ص ٥٤٤ ، ومواهب الجليل ،

والفاج والإكليل ج ٤ ص ١٨٦ ، ١٨٧ .

حذيفة ومالك محتجا لما بقوله تعالى : ﴿ وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف ﴾ ^(١) ووجهه لى الله قد سوى بين النفقة والكسوة والكسوة على قدر حالها فكذا النفقة ، وأيضا قال النبي ﷺ اعتبر حال الروجة فى حديث هند روجة لى معلى حين اعتبر كفايتها بقوله " حدى ما يكفك وولدك بالمعروف " ^(٢) ولأن نفقتها واجبة لدفع حاجتها ، فكان الاعتبار بما تنفد به حاجتها دون حال من وجبت عليه نفقة المماليك ، ولأنه واجب للمسرأة على زوجها بحكم الروجة لم يقرر فكان معتبرا بها كغيرها وكسوتها ^(٣) .

وبلى جانب حديث الرئيس السابق هناك رأى ثالث يجمع بينهما ، حيث أنه اعتبر حالهما جميعا ، وهو الذى رجحه صاحب الهداية من الصغيرة ، واختاره معه الخصاف ، وعليه القوى عندهم ^(٤) ومن قال بذلك الحنابلة ^(٥) وتفسيره أنهما إذا كانا موسرين تجب نفقة الميسر ، وإن كانا مصرين نفقة الأعسر وإن كانا متوسطين فلها عليه نفقة المتوسطين ، وإن كان أحدهما موسرا والأخر مصرا ، فله نفقة المتوسطين لهما كل الموسر .

وحجتهم فى هذا ما روى عن عائشة رضى الله عنها قالت : ' جاءت هند بنت عتبة فقالت يا رسول الله لى أيا معلى رجل شحيح وليس يعطىنى ما يكفينى وولدى إلا ما أخذت منه وهو لا يعلم ، فقال حدى ما يكفك وولدك بالمعروف ' ^(٦) ووجهه أنه وإن كان الحديث يدل بظاهره على اعتبار حال الروجة فقط ، إلا أنه يصلح لاعتبار حالهما جميعا ، لأن اعتبار حال الزوج ثابت لأد منه ، وقد اعتبر الرسول ﷺ حال الروجة كما هو ظاهر الحديث ، فيكون فيه اعتبار حالهما .

(١) سورة البقرة آية ٢٣٣ .

(٢) صحيح البخارى ج ٧ ص ٥٧ .

(٣) المغنى والشرح الكبير ج ٩ ص ٢٢٠ ، ٢٢١ .

(٤) الهداية وشرح فتح القدير ج ٢ ص ٣٢٢ ، ٣٢٣ . وحاشية ابن عابدين ج ٢ ص ٨٨٨ .

(٥) المغنى والشرح الكبير ج ٩ ص ٢٢٠ ، ٢٢١ .

(٦) صحيح البخارى ج ٧ ص ٥٧ .

وأيضاً : فإن في اعتبار حالهما جمعاً بين من أعتبر حال الزوجة فقط ، وبين من اعتبر حال الزوج فقط ، فيكون جمعاً بين التلخيص ، كما أن في هذا رعاية لكلا الجانبين فيكون أولى ^(١) .

والذي نراه راجحاً : هو اعتبار حال الزوج فقط ، كما ذهب إليه أصحاب الرأي الأول ، فهذا هو الذي مطلقت به الأيكة للكرامة السابقة ، وأيضاً فإن الزوج هو الذي يتولى الاتفاق ، والنفقة على قدر طاقة الصفاق .

فلو اعتبرنا حال الزوجة مع حاله أو حالها فقط لكان ذلك مؤدياً إلى تحميل الزوج ما يخرج عن استطاعته في حالة ما لو كان مصراً ، وهي موسرة أو حرماً الزوجة في حالة ما إذا كان الزوج موسراً ، وهي مصرة .

فصلاً عن أن اعتبار حالها يؤدي إلى وقوع الخصومات ، وحياة الزوجية ينأى بها الشارع عن مثل هذا .

ومن ثم فالأولى اعتبار حال الزوج من البسار والاعسار ، وبفرض أنها كفايتها على صوره هذا بالمعروف ، خصوصاً وأن من أعتبر حال الزوجة ، قد راعى جانب الزوج جاء في حاشية الأمير : " لا يكلف الفقير للغنية إلا ومسمه حسب حالها " ^(٢) ، فكله لا ثمة للخلاف .

ومع ذلك فإنه يمكن الرد على من أعتبر حال الزوجة معتمداً على حديث هند . بأن هذا الحديث خبر أحد ، وقوله تعالى : ﴿ تَنفِقْ نَوْ سَعَةً مِمَّنْ مَعَهُ ﴾ ^(٣) مطلق في اعتبار ثبوت حال الزوج الموسر ، والمصير مصرة كانت الزوجة أو لا ومن ثم فاعتبار حالها زيادة موجهة لتفسير حكم النص . إذ توجب الزيادة في موضع يقتضي النص فيه عذماً ، وعدمها نفي موضع يقتضي فيه وجوداً ، وذلك لا يجوز .

(١) انظر المراجع السابقة للفتنة والحيلة .

(٢) حاشية الشيخ حجازي على شرح مجموع الأمير ج ١ ص ٥٤١ .

(٣) سورة الطلاق آية ٧ .

وقد يدعى من يقول باعتبار حال الزوجة ، أنه يقول بموجب النص ،
 فالزوج مخاطب بقدر وسعه والباقي في نعمته . فإلى النص يفيد اعتبار حال
 الزوج في الاتفاق ، ونحن نقول أن المصير لا يتفق فوق وسعه ، وهذا لا ينفي
 اعتبار حالها في قدر ما يجب لها ، والحديث لقاده ، فلا ريادة حينئذ على النص
 لأن موجه تكليفه بأخراج قدر حاله ، والحديث أقاد اعتبار حالها فإلى القدر
 الواجب ، لا المخرج فيجتمعان بل يكون الواجب عليه أكثر إذا كانت موسرة ،
 وهو مصير ، وبخرج قدر حاله ، فبالضرورة يبقى الباقي في نعمته .

وهذا الإدعاء ليس بصحيح ، وعلمة ذلك أن النبي ﷺ لم يصر على حال
 الزوج في حديث هدد ، لأنه كان يعلم أن أبا سفيان رجلاً موسراً ومن ثم لم
 يصر على حاله ، وأطلق لها أن تأخذ كتابتها ، وهذا ليس فيه اعتبار حالها ،
 فإلى الكفاية تختلف ^(١) فصلاً عن أن هذا الرأي يؤدي إلى شغل النعمة بالباقي ،
 والأصل براءتها ، فكان الراجح اعتبار حاله فقط .

المطلب الثاني

١- تحديد لازم لمقدار النفقة

حدث خلاف بين الفقهاء في الواجب للزوجة على زوجها .
 فالذي عليه الأصحاب من التشافعية ، والمذنبون للجديد أن النفقة مقدرة
 بمقدار لازم ، لا يرد عليه ، ولا ينقص ، ولا اجتهد لاحتكم ولا لمفسر فيها
 ويختلف هذا المقدار باختلاف مسار الزوج وإعصاره ، فيجب على المومس مدلى
 طعام ، وعلى المصير مد ، وعلى المتوسط مد ونصف ، أي نصف نفقة المومس
 ونصف نفقة المصير ^(٢) .

وذهب القليسي من الحنابلة هذا المذهب ، فقال : هي مقدرة بمقدار لا
 يختلف في القلة والكثرة والواجب رطلان من الخبز في كل يوم في حق المومس
 والمصير اعتباراً بالكفارات ، وإنما يختلفان في صفته وجودته ، لأن المومس

(١) شرح فتح القدير ج ٣ ص ٣٢٢ .

(٢) معنى المحتاج ج ٣ ص ٣٩٢ ، والمذهب للتشيرازي ج ٧ ص ١٧٢ والمد بالورن
 المفسر الآل ٥٤٤ جرم والصاح أربعة أملاك .

والمصر في قدر المأكول ، وهما تقوم به البنية سواء ، فكان الاختلاف في الصفة والجودة لا في المقدار ^(١) والمنسوب للتقديم عند الشافعية ، أنها موطأة بالكفاية كتفعة للقریب ، قال الأزرعي : لا أعرف لأمامنا رحمهم الله عنه ملها في التقدير بالأمداد ، ولولا الأدب نقلت الصواب لأنها بالمعروف تأمينا ، وإتباعا ، وهذا هو اختيار أبي ركريا يحيى ^(٢) .

ووفق الشافعية في التقديم ، الحنفة ، والمالكية ، والحنابلة ، والظاهرية ، والريدية ، والأمامية ، حيث قالوا ليس لصفة الروجة حد مفقود بل الواجب قدر كفايتها ^(٣) .

هذا ، وقد استدل المقرون بقوله تعالى : ﴿ توفيق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فإنه لن ينفق مما آتاه الله ﴾ ^(٤) فالآية أنت بالفرق بين سعة العنى ونفقة الفقير ففترناها مدلى على الموسر ومد على المصر باعتبار الكفاية بجامع لى كلا منهما مال يجب بالشرع ، ويستقر في الذمة وأكثر ما وجب في الكفاية لكل مسكين مدلى ، وذلك في كفارة الأذى في الحج ، وأقل ما وجب له مد فى نحو كفارة الظهار ، ومن ثم يكون على الموسر الأكثر لأنه قدر الموسع وعلى المصر الأقل ، لأن المد الواحد يكفى به العبد ، ويقتنع به الرعيب وعلى المتوسط ما بينهما ، لأنه لو أرم المدين لصره ولو اكتفى منه بمد لصرها فزومه مد ونصف .

ولمسا فى الاعتبار بكفايتها لا سبيل إلى علمه للحاكم ، ولا لغيره ، فيؤدى إلى الخصومة ، لأن الروح يدعى أنها تنتمى فوق كفايتها وهي ترعى لى الذى تطلبه قدر كفايتها فجعلناها مقدرة قطعا للخصومة .

(١) المعنى والشرح الكبير ج ٩ ص ٢٢٦ .

(٢) معنى المحتاج ج ٤ ص ٣٩٢ .

(٣) انظر : الحنفية شرح فتح القدير ج ٣ ص ٣٢٤ ، ٣٤٨ ، وحاشية ليس صاحب ج ٢ ص ٨٨٩ ، والمالكية مواهب الجليل ج ٤ ص ١٨٣ ، وحاشية الشيخ حمزى وضوء الشموع ج ١ ص ٤٤ ، وتفسير القرطبي ج ١٨ ص ١٧٠ وما بعدها ، وأحكام القسرات ج ٢ ص ٢٧٠ ، ٢٧١ ، والحنابلة المعنى والشرح الكبير ج ٩ ص ٢٣١ وما بعدها ، والظاهرية المعلى ج ١٠ ص ١٠٩ ، ١١٠ مسألة ١٩٢٢ وللريدية البحر الزخار ج ٣ ص ٢٧٢ ، وللأمامية الروضة البهية ج ٤ ص ٣٦١ .

(٤) سورة الطلاق آية ٧ .

وأبصاراً فيما لو اعتبرناها بالكفاية كنفقة القريب أسقطت نفقة المربصة ومن هي مستعدة بالشبع في بعض الأيام ، وليس كذلك ، فإذا بطلت الكفاية حصر تقربها من الكفاية ^(١) .

والموسر عند هؤلاء هو الذي يقدر على النفقة بمال أو كسب ، والممسر هو الذي لا يقدر على النفقة بمال أو كسب ، وقبل الممسر هنا مسكين الركابة ، وفقرها كذلك بطريق الأولى ، لأن المسكين أحسن حالاً من العسر ، إذ هو الذي يقدر على مال أو كسب يقع موقعاً من كفايته ولا يكفيه ^(٢) .

ولستل القائلون بالكفاية ، بما روى عن عائشة قالت : * جاءت هند بنت عتبة ، فقالت يا رسول الله إن أبا سعيد رجل شحيح ، وليس يعطيني ما يكفيني وولدي إلا ما أحدث منه وهو لا يعلم ، فقالت : حذى ما بكوك وولدتك بالمعروف ^(٣) ، فالحديث يدل بظاهره على اعتبار الكفاية كنفقة القريب وليس فيه تقدير لازم ^(٤) .

والذي نراه راجحاً ، هو عدم التقدير ، وإنما يجب اعتبار الكفاية كما ذهب إلى ذلك الجمهور ، لأن هذا هو الذي يتفق مع الاستطاعة في أداء النفقة فقد تكون كفاية الزوجة أقل مما وصوه من تقدير ، وفي نفس الوقت هو الذي يدخل تحت مقدور المكلف ، ولو كلفه بهذا المقدور المصدد الذي وصوه المقضون لكان فيه تحميل الزوج مالا طاقة له به مع استثناء الزوجة عن الرائد عن كفايتها ، وفي ذلك حرج ومشقة على الزوج وهما منفيان في الشرع كما أن قول المقدرين يؤدي حينئذ إلى إيجاب شيء لم يوجبه النص .

وليس لأحد أن يقول أن اعتبار الكفاية يؤدي إلى الخروج عن استطاعة المكلف بالاتفاق في حالة ما لو كانت هي موسرة وهو مسر لأن نقد الكفاية بحسب حال الزوج من اليسار والإعصار اعتماداً على النصوص المعبرة لحال الزوج في نفقة الزوجة والتي منها قوله تعالى : ﴿ ومن قدر عليه رزقه فلينفق

(١) معنى المحتاج ج ٣ ص ٣٩٢ ، والمذهب للشوكراني ج ٢ ص ١٧٢ .

(٢) معنى المحتاج ج ٣ ص ٣٩٢ ، والمذهب للشوكراني ج ٢ ص ١٧٢ .

(٣) صحيح البخاري ج ٧ ص ٥٧ .

(٤) انظر المراجع السابقة للفتاوى بالكفاية .

مما آتاه الله لا يكلف الله بشيء إلا ما آتاه» ^(١) لما ما لورده المقرون من براهين على دعواهم فإنه يمكن الرد عليها بما يلي .

أول قوله تعالى : ﴿ لينفق ذو سعة من سعته ﴾ ^(٢) لا تعطى أكثر من هرق بين سعة العنى ونفقة الفقير ، وأنها تختلف بصر الفروج وبمسره ، وهذا مسلم ، فأما أنه لا اعتبار بكفاية الفروجة على وجهه فليس فيه ، وقد قال تعالى ﴿ وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف ﴾ ^(٣) وذلك يقتضى تعلق المعروف فى حقهما لأنه لم يخص فى ذلك واحدا منهما ، وليس من المعروف أن يكون كفاية العنية مثل نفقة العفيرة ^(٤) .

وأيضاً فإن الرسول ﷺ قال لهند : * حدى ما يكفيك وولنتك بالمعروف * فأحالها على الكفاية حين علم المسعة من حال زوجها أى سعيها ولم يقل لها لا اعتبار بكفايتك ، وأن الواجب لك شئ مقدّر بل ردها إلى قدر كفايتها ولم يعلقه بمقدّر معلوم ^(٥) بل رد الاجتهاد فى ذلك إليها ومن المعلوم أن قدر كفايتها لا يخصص فى المنين بحيث لا يريد عهدها ولا ينقص كما أن ليجانب أقل من الكفاية من الرزق ترك للمعروف ، وليجانب قدر الكفاية إلى كل أقل من مسد ، أو من رطنى غير اتفاق بالمعروف ، فيكون ذلك هو الواجب بالكتاب والسنة . واعتبار النقطة بالكفاية فى القدر لا يصح لأن الكفاية لا تختلف باليسار ، والإعصار ^(٦) .

وأيضاً فإن ما نكره المقرون من التحديد للآدم ، يحتاج إلى توقيف والآية لا تقتضيه ^(٧) .

(١) سورة الطلاق آية ٧ .

(٢) سورة الطلاق آية ٧ .

(٣) سورة البقرة آية ٢٣٣ .

(٤) تفسير القرطبى ج ١٨ ص ١٧٠ .

(٥) تفسير القرطبى ج ١٨ ص ١٧٠ ، ١٧١ .

(٦) المعنى لابن خزيمة ج ٩ ص ٢٣٢ ، والشرح الكبير ج ٩ ص ٢٣١ .

(٧) تفسير القرطبى ج ١٨ ص ١٧١ .

إذا ثبت هذا ، فإن الأرجح عدم التقدير بمقدار لازم ، ومن ثم فتقدير الواجب في النعقة وتوزيعها يرجع إلى اجتهد الحكم ، لو نأثبه إلى لم يتراصيا على شيء ، هير من للمرأة قدر كفايتها على ما جرت العادة والعرف به ليس الناس في اتفاقهم في حق الموسر ، والمصر ، والمتوسط ^(١) ، فالمقدار الواجب هو الكفاية بلا تقدير ، ولا انصراف ، وليس فيها تقدير لازم ، لاختلاف ذلك باختلاف الأوقات والطباع ، والرخص ، والعلاء ، ولهذا نرى لقصة إلى اليوم يختلفون في تقديرها ، وفق ما يلائم الأحوال والبيئات ^(٢) .

يقول ابن العربي : " الاتفاق ليس له تقدير شرعي ، وإنما أحاله الله سبحانه على العادة ، وهي دليل أصولي بهي الله عليه الأحكام ، وربط به الحلال والحرام ، وقد أحال الله على العدة فيه في الكفارة فقال : " فكلوا من طعام عشرة مساكين من أوسط ما تطعمون أهليكم أو كسوتهم " ^(٣) .

وأضاً فإنه قال : في قوله تعالى : ﴿ لنفلق ثوبه من مسحة ﴾ ^(٤) ، أنها تريد أن النعقة ليست مقدرة شرعاً وإنما تنقذ عادة فتقدر بالاجتهاد على مجرى العادة ، ويظهر المعنى إلى قدر الحاجة للمنق عليه ، ثم ينظر إلى حالة المنفق ، فإن احتلت الحاجة لمصاها عليه ، وإلى أصدرت حالته من حالة المنفق عليه ردها إلى قدر احتمال حاله لقوله تعالى : ﴿ ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله لا يكلف الله نفساً إلا ما آتاها ﴾ ^(٥) .

(١) المعنى والشرح الكبير ج ٩ ص ٢٢٣ ، ٢٢٤ ، ٢٢٥ ، شرح فتح القدير ج ٣ ص ٢٢٤ ، حاشية ابن عثيمين ج ٢ ص ٩١٤ ، ٩١٣ .

(٢) الأحوال الشخصية ص ١٦١ ، د . محمد مصطفى شحاته الصبلي .

(٣) سورة المائدة آية ٨٩ .

(٤) سورة الطلاق آية ٧ .

(٥) أحكام القرآن لابن العربي ج ٢ ص ٢٧٠ ، ٢٧١ ، سورة الطلاق آية ٧ .

المطلب الثالث

عجز الزوج عن النفقة

قد يعجز الزوج عن الاتحاق على زوجته ، وذلك لصرفته ، وعدم ما ينقذه
ومن ثم فهو يعتبر فاقد الاستطاعة ، لما هو أثر هذا القصد ؟
الفقهاء في ذلك فريقان :

فريق يقول . ببقاء المثرة بين الزوجين ، وعدم إيقاع الفقرة بينهما ، ومن
ثم لا أثر لهذا القصد على مسيرة الحياة الزوجية ، وإن كان له أثره على النفقة في
دائنها ،

وهذا الفريق يمثله الحنفية ^(١) وقول عبد الشافعية ^(٢) وهو مذهب
الظاهرية ^(٣) والنبطية ^(٤) ومنه قال الزهري ، وعطاء ، وابن يسار والحسن
النبطية والثوري ، وابن أبي ليلى ، وابن شبرمة ، وحسان بن أبي
سليم ^(٥) .

أما الفريق الثاني : فقد ذهب إلى التفريق بين الزوجين للمعجز عن النفقة
وهذا الفريق يمثل في القول الأظهر عند الشافعية وقطع به الأكثرون عندهم ^(٦)
وهو مذهب المالكية ^(٧) والحنابلة ^(٨) وهو القموي عن عمر وعلي ومعيد بن
السيب وعمر بن عبد العزيز ، والحسن ، وربيع ، وحسان وبهي القطان ،
ولسحاق ، وعبد الرحمن بن مهدي ، ولبي عبد ، ولبي ثور ، ولبي هريزة ^(٩) .

(١) شرح فتح القدير ج ٣ ص ٣٢٩ ، والهدية ج ٣ ص ٣٢٩ .

(٢) معنى المحتاج ج ٣ ص ٤٠٦ ، ٤٠٨ ، والمذهب ج ٢ ص ١٧٤ ، ١٧٥ .

(٣) المنطى ج ١٠ ص ١١٣ ، ١١٤ مسألة ١٩٢٨ .

(٤) المنطى لابن قدامة ج ٩ ص ٢٤٢ .

(٥) شرح فتح القدير والهدية ج ٣ ص ٣٢٩ .

(٦) معنى المحتاج ج ٣ ص ٤٠٦ ، والمذهب ج ٢ ص ١٧٤ ، ١٧٥ .

(٧) حاشية الشيوخ حجازي مع ضوء الشموع ج ١ ص ٥٤٧ ، ٥٤٨ .

(٨) المنطى ج ٩ ص ٢٤٢ ، ٢٤٤ ، والمحرر في الفقه ج ٢ ص ١١٦ .

(٩) المعنى السابق .

وقد استند الفريق الأول : إلى قوله تعالى : ﴿ وَإِنْ كَانَ نَوْمٌ عَسِرَةٌ فَنُظِرْهُ إِلَىٰ مُوَسِّرَةٍ ﴾ ^(١) فالمرأة مأمورة بالانتظار بالنص ، فليس لها مطلب الفرفة للأعصار بنقضها ^(٢).

وراد الحنفية أن الأوامر بالفرفة يبطل حق الزوج بالتكليف ، وفي الزام الانتظار عليها تأخير حقها ، وإذا دأب الأمر بينهما كان التأخير أولى ^(٣) ، كما ذكر الشافعية : أنه إذا لم يثبت له الخيار بنشورها وعجزها عن التمكن فكذاك لا يثبت لمعزها عن مقابلة ^(٤).

وبالرغم من اتفاق أصحاب هذا الرأي على عدم الفرفة بسبب الأعصار بالنفقة إلا أنهم ذهبوا جميعا إلى أن النفقة تبقى ديناً في دمة الزوج إلا أن حرم الظاهري فقد خرج عليهم وقال بسقوطها .

ووجهه نظر القائلين ببقاء النفقة ديناً في الدمة هي أن غاية النفقة إذا أصغر بها الزوج أن تكون ديناً في الدمة ، ومن ثم كانت الفروجة مأمورة بالاستدانة عليه .

ومعنى الاستدانة . أن تشتري الطعام ، وسوءه عسى أن يؤدي الزوج ثمنه . قال الخصاف : الشراء بالسنة ليقضى الثمن من مال الزوج ^(٥) ولأنه الأمر بالاستدانة في لصالح الدين أن يأخذ دينه من الزوج لو من الفروجة ، لأنه بدون الأمر بالاستدانة ليس لرب الدين أن يرجع عليه منها ، إذ ليس للزوجة على زوجها هذه الولاية . فالأمر بالاستدانة فيه حط لحق رب الدين لتعذر من يرجع عليهم ^(٦).

(١) سورة البقرة آية ٢٨٠ .

(٢) انظر المراجع السابقة لأصحاب الرأي الأول .

(٣) شرح فتح القدير وشرح العنبة ج ٣ ص ٣٣٠ .

(٤) مخي المحتاج ج ٣ ص ٤٠٦ . ومذهب ج ٢ ص ١٧٤ .

(٥) شرح فتح القدير والهدية ج ٣ ص ٣٢٩ .

(٦) شرح فتح القدير والهدية وحاشية السدي ج ٣ ص ٣٣١ . وشرح الهدية ج ٢ ص ٣٣٠ .

وتشترط الحجة لثبوت النفقة دينا في نمة الزوج .. قصاء القاصي لما
 بعرص أو اصطلاح الزوجين على مقدار ، فإذا لم يعطها ذلك المقدار ثبت دينا
 في نمة ، وذلك لأن نفقة الزوجة صلة من وجه ، وليست بعوض من كل وجه
 بل هي عوض من وجه دون وجه ، إذ لن نفقة جراه الاحتباس .

فمن حيث أنه لاحتباس لاستيعاء حقه من الاستمتاع وقصاء الشهوة ،
 واصلاح أمر المعيشة والاستئناس هي عوض ، ومن حيث أنه لاقامة حق
 الشرع وأمور مشتركة كاعفاف كل الآخر ، ونحصبه عن المعاصد ، وحفظ
 النسب ، وتصيل الولد ليقوم التكليف الشرعية هي صلة كمرق قاصي ،
 والمعنى فلا تلك إلا بالقص ، فلا اعتبار أنها عوض تثبت إذا قصي بها أو
 اصطلاحا لأنه في حالة الاصطلاح تكون ولايته على نمة أعلى من ولاية
 القاصي عليه ولا اعتبار أنها صلة ، تنقطع إذا مضت المدة من غير قصاء ولا
 اصطلاح فلذا بذلك صلا بالدليلين^(١).

ووجهة نظر ابن حرم الظاهري تستند إلى قوله تعالى : ﴿ لا يكلف الله
 نفسا إلا وسعها ﴾^(٢) وقوله : ﴿ لا يكلف الله نفسا إلا ما آتاها ﴾^(٣) فصح
 بقين أن ما ليس في وسعه ، ولا آتاه الله تعالى لياه لم يكلفه الله به وما لم يكلفه
 الله تعالى لياه ، فهو غير واجب عليه ، وما لم يجب عليه لا يجوز أن يقصى
 عليه به أبدا لمصر أو لم يوسر^(٤).

وما تقدم هو وجهة نظر الفاتنين بعدم التفريق للاعصار .

لما انفكوا بالتفريق .. فقالوا : إذا عسر بنفقة زوجته ، عليها أن تصبر
 فإن صبرت وانقضت على نفسها من مالها أو مما اقتصرته صارت دينا عليه فإن
 لم تصبر فلها الفسخ^(٥).

(١) شرح فتح القدير ج ٣ ص ٣٣٧ .

(٢) سورة البقرة آية ٢٨٦ .

(٣) سورة الطلاق آية ٧ .

(٤) المطبوع ج ١٠ ص ١١٣ مسكوة ١٩٢٨ .

(٥) انظر المراجع السابقة لأصحاب هذا الرأي .

إلا أن المالكة قالوا بسقوط المستحق من النعمة ومن الأعمار حتى ولو أيسر بعد ذلك فلا ترجع بها عليه ^(١) وهو يتفق مع الطاهرية في هذا ^(٢).

واستند هؤلاء إلى قوله تعالى ﴿ فامسك بمعروف أو تسريح بإحسان ﴾ ^(٣) وإذا عجز عن الأول تعين الثاني ، إذ الإمساك مع ترك الاتفاق أممياك بمعرف معروف فتعين التسريح ^(٤).

وأوصا إلى الصبح يثبت بالعجز عن الوطء مع أن منفعة الجماع مشتركة بينهما فلا يثبت بالمختص بهما أولى ، ولأن النفقة لا قيام للبدن بدونه فالصرر بسببها أكثر من الصرر بالناسي عن العجز عن الوطء . لأنه إنما هو فقد لذة وشهوة يقوم البدن بدونه فإذا ثبت الصبح بالأكل صررا نفس أولى يثبت بالأكثر ضررا .

وقاسا على المرفوق ، فإنه يباع إذا أصر بفقته ^(٥) .

ولهما فإنه قد روى عن أبي هريرة أنه قال . قال النبي ﷺ : " الحنظل الصدقة ما تركه غنى ، وقائد العليا خير من قائد قسطنطين ، ولبدأ بمن تعول ، تقول المرأة إما أن تطعمني ، وإما أن تطلقني ، ويقول العبد أطعمني واستعمني ، ويقول الابن ، أطعمني إلى من تدعى ^(٦) .

وروى عن سعد بن مهران عن ابن أبي الزناد قال : سألت مسعود بن المسيب عن الرجل لا يجد ما يعق على امرأته ليعرق بينهما ؟ قال نعم . قال سة ؟ قال سة ، وهذا يصرف إلى سة رسول الله ﷺ .

(١) حاشية الشيخ جلال وسوء المنوع ج ١ ص ٥٤٧ ، ٥٤٨ .

(٢) المطي السابق .

(٣) سورة البقرة آية ٢٢٩ .

(٤) معنى المحتاج ج ٢ ص ٤٠٦ ، أحكام القرآن لابن العربي ج ١ ص ٨٥ .

(٥) معنى المحتاج ج ٢ ص ٤٠٦ .

(٦) صحيح البخاري ج ٢ ص ٥٤ .

وقال ابن المنذر : ثبت أن عمر بن الخطاب كتب إلى أمراء الأجداد فسي
رجال غابوا عن عملهم فأمرهم بأن ينفقوا لو يطلقوا ، فإن طلقوا بعثوا بنفقة من
مضى^(١) .

هذا ، وقد أورد ابن العربي اعتراضا قد يقال ، ثم أجاب عليه منتصرا
لمذهبه فقال : فإن قيل فإذا كان هذا العاجر عن النفقة لا يمسك بالمعروف ،
فكيف تكلمونه أتم غير المعروف ، وهو الاتفاق ، ولا يجوز تكليف ما لا يطاق
قنا : إذا لم يطلق الاتفاق بالمعروف ، أطلق الاحمال بالطلاق وإلا فالإمسك مع
عدم الاتفاق ضرر^(٢) .

والنفريق عند الشافعية حينئذ ، إنما يكون عند العجز عن نفقة مسمى ، لأن
الصرر يتحقق به ، فلا عجز عن نفقة موصوف لو متوسط لم يفرق بينهما ،
لأن نفقته الآن نفقة موصوف فلا يصير الرائد دينا عليه^(٣) وهذا هو التفسير ابن
المنذر^(٤) .

والنفريق للعاجر عن الاتفاق إما يكون بعد طلب الرجعة لأنه أحقها فلا
يجوز من غير طلبها ، ولابد من حكم الحاكم لأنها فرقة مختلف فيها فافتقر إلى
الحاكم .

إذ هي فصخ عند الحنابلة والشافعية وابن المنذر ، بينما هي عند المالكية
طلاق^(٥) .

والفرق بينهما أن الفسخ لا رجعة له فيه ، بخلاف التطلاق ، فإنه يكون
أحق بها أن أيسر في صحتها^(٦) .

(١) المغني لأبي قدامة ج ٩ من ٢٤٣ ، ٢٤٤ .

(٢) أحكام القرآن ج ١ من ٨٥ .

(٣) مغني المحتاج ج ٣ من ٤٠٨ .

(٤) المغني ج ٩ من ٢٥٠ .

(٥) نظر للحنابلة وابن المنذر : المغني ج ٩ من ٢٤٧ ، ٢٤٨ ، وللشافعية مغني المحتاج

ج ٣ من ٤٠٦ ، والمذهب ج ٢ من ١٧٤ ، والمالكية حاشية الشيخ حجازي ج ١

من ٥٤٨ ، وضوء الشرح ج ١ من ٥٤٧ ، ٥٤٨ . ومواعيد الجليل ج ٤ من ١٨٧

(٦) المغني لأبي قدامة ج ٩ من ٢٤٧ ، ٢٤٨ ، والمحرر في الفقه ج ٢ من ١١٦ .

والراجع في نظرنا : هو عدم التفريق لقد الاستطاعة بسبب الإحصار
 حتى لو طلبته المرأة ، لأنها إما أن تكون قد تزوجته وهو موسر ، وإما أن
 تكون قد تزوجته وهو مصر ، فإن كانت الأولى فليس لها أن تنتكر لما طرأ
 عليه وتتمسك أيام الرضاء والقضاء ، وإن كانت الثانية فهي قد رصيت بذلك
 مسبقاً وليس لها أن تبطل رضاءها وإنما عليها أن تصبر إلى أن يجعل الله لهما
 مخرجاً ، وليس في ذلك إمسك بحير معروف لأن الزوج حينئذ لم يقصد بها
 الإصرار وإنما هي أحوال المعيشة الخارجة عن مقصوده ، وقوله تعالى :
﴿ فامسك بمعروف أو تسريح بإحسان ﴾ ^(١) يرجع في نظرنا إلى من يمسك
 فاصدا الإصرار بالزوجة يؤيد ذلك قوله تعالى : **﴿ ولا تمسكوهن ضرساً
 وتعنتوا ﴾** ^(٢) وليس لأحد أن يكلف الزوج فوق طاقته بالتفريق فالحياة الزوجية
 أسماها المتأولون بين الزوجين والصبر على المكاره وتظهر الصعوبة في التفريق
 إذا كان لهما أولاد وهي مشكلة تعاني منها المجتمعات في حالات الغلاق .

كما أننا نذهب مع الظاهرية والمالكية إلى القول بسقوط النكاح عن الزوج
 من عسر لأنه لم يكن مكلفاً بها ، لقوله تعالى **﴿ لا يكلف الله نفساً إلا ما
 آتاها ﴾** ^(٣) وهذا هو ما آتاه الله ، ومن ثم فليس لأحد أن يوجب عليه ما أسقطه
 الله عنه حتى ولو كانت الزوجة قد أنفقت على نفسها من مالها فلا بد لها أن
 ترجع عليه حتى ولو أيسر بعد ذلك .

وإذا كنا قد رجحنا هذا فالذي يجب أن يفعله الحاكم إذا طلبت الزوجة
 التفريق بسبب الإحصار ، أن يعرض لها كتمانها من مال النكاح إعانة للزوج ،
 وكذلك الأمر إذا كانت قد استأنفت للاتفاق على نفسها قطعي الحاكم أن يعطوها
 ذلك .

ولما في هذا . . . حديث الأعرابي الذي وقع امرأته في رمضان وذهب إلى
 الرسول ﷺ ليطلب أمر نكاحه ، فلما علم الرسول عجزه ، أعطاه من مال

(١) سورة البقرة آية ٢٢٩ .

(٢) سورة البقرة آية ٢٣١ .

(٣) سورة الطلاق آية ٧ .

المسلمين ليعق على أهله منه ، وكان في هذا إشارة واضحة إلى إعانة
المصر .

ولا يخرج عن المطلوب إذا قلنا أن في هذا الصنيع تجنيب المجتمع كثيرا
من المشاكل الأسرية ، وعاملا من عوامل الاستقرار في محيط الأسرة .

فمن أبي هريرة رضي الله عنه قال : " أتى النبي صلى الله عليه وسلم رجل فقال هلكت : قال :
ولم ؟ قال : وقعت على أهلي في رمص . قال فأعق رقبة ، قال ليس عدي
قال : صم شهرين متتابعين ، قال لا أستطيع ، قال فأطعم سنين مسكينا ، قال ،
لا أجد ، فأتى النبي صلى الله عليه وسلم بعرق به تمر ، فقال : ليس المسائل ؟ قال ، ها أنا ذا قال
تصدق بهذا ، قال : على أحوج عنا يا رسول الله فإنا لذي بهك بالحق ما بين
لايتها أهل بيت أحوج منا ، فصحك النبي صلى الله عليه وسلم حتى بدت أنفاه ، وقال : هانتم
إذا " رواه البخاري ، وذكره بإعانة مصر على نفقة أهله (١) .

أما القائلون بقتريق بالمعز عن الاتفاق فليته يرد عليهم بالآتي :

أن نقايص على الحب ، والمنة ، والملك قايص مع القايص ، لأن حق
الجماع لا يصير ديناً عليه أعنى على الزوج ، ولا نفقة للمملوك تصير ديناً على
المالك ويحصى المملوك أن في إقراره بيمينه إبطال حق السيد إلى خلاف هو القايص
فإذا عجز عن نفقته ، كل النظر من الجانبين في إقراره بيمينه إذ فهو تغلبص
المملوك من عذاب بلجوع ، وحصول بدله لقائم مقامه للسيد بخلاف إقرار
الفرقة فإنه إبطال حق للزوج بلا بدل ، وهو لا يجوز بدلالة الإجماع على أنها
لو كانت لم ولد وعجز عن نفقتها ، لم يحتق القايص عليه .

وأما المروي عن سعد بن المسيب في قوله أن القريق سنة ، فظنه لا يريد
سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم فقد ثبت عنه إطلاق مثل ذلك ، غير مراد به ذلك لئلا
الطحاوي كان يريد بن ثابت يقول الميأة في الأرض كالرجل إلى ثلث لنية ، فإذا
زاد على الثلث فحلها على النصف من الرجل ، قال ربيعة بن عبد الرحمن ،
قلت لسعد بن المسيب عندما قال مثل يريد سبحانه الله لما كثر ألمها ، واشتد
مصائبها ، قل أرشها ، قال : أنه سنة ، قال الطحاوي لم يكن ذلك إلا عن زيد

(١) صحيح البخاري ج ٧ ص ٥٧ .

ابن ثابت فسمى قوله سنة .. فيكون ما قاله موقوفا عليه ، وهذا بعد التسليم بصحته وإلا فقد روى عنه أعنى سعيد بن المسيب ، عدم التفريق للأصهار ، فأضطرب للمروى عنه ، فيمثل . نكراه ابن حرم ، وابن عبد البر .
وإما ما روى عن أبي هريرة " تقول لمرثك لعنك عني وإلا فارقني " مرفوعا فلا شك أن رفعه غلط ، وإنما هو من قول أبي هريرة كما رواه البخاري في صحيحه إذ أنه جاء في نهاية الحديث ما يدل على أنه من كلام أبي هريرة حيث جاء : " فالتوا يا أبا هريرة سمعت هذا من رسول الله ﷺ قال لا ، هذا من كيس أبي هريرة " (١) ومن ثم فهو موقوف عليه بلا شبهة فصلا عن أنه ليس في قول أبي هريرة هذا ما يدل على أن الزوج يلزم بالطلاق فهو كلام عام منه لا يخص المومس ولا الممسرة ولا حلاف في أن المومس إذا لم يطعم لا يجبر على الفراق بل يجبر ، فطلى هذا لو سلم أنه من كلام النبي ﷺ كان معناه الإرشاد إلى ما ينبغي مما يدفع به ضرر الدنيا (٢) مثل قوله تعالى : ﴿ وَلْيَهْدُوا إِذًا نَبَاهِيكُمْ ﴾ (٣) كما أنه يمكن الرد على القائلين ببقاء نفقة لأصهار في دمة الزوج ، بما نكراه ابن حرم الظاهري تطبيقا منه لشرط الاستنابة ، وما أظن هذا الذي نكراه قائلًا : " فلم لم يقدر على شيء من ذلك سقط عنه ، ولم يجب أن يقضى عليه بشيء ، فإن أبصر بعد ذلك ، قضى عليه من حين يومر ، ولا يقضى عليه بشيء مما أفتته على نفسها من نفقة أو كمسوة مدة عمره لقول الله عز وجل ﴿ لَا يَكْلَفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا نَفْسَهَا ﴾ (٤) وقوله تعالى : ﴿ لَا يَكْلَفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَا آتَاهَا ﴾ (٥) فصح بقينا أن ما لويس في وسعه ، ولا آناه الله تعالى لياه ، لم يكلفه الله عز وجل لياه ، وما لم يكلفه الله تعالى فهو غير واجب عليه ، وما لم يجب عليه ، فلا يجوز أن يقضى عليه به أبدا ، أبصر أو لم يومر " (٦) وهذا حق ، لأن في تكليفه الاتفاق مع العجز عنه تكليف بما لا يطاق ، وهو باطل شرعا .

(١) صحيح البخاري ج ٧ ص ٥٤ .

(٢) فطر شرح فتح القدير ج ٣ ص ٣٣٠ ، ٣٣١ ، وشرح المعلى ج ٢ ص ٣٣٠ .

(٣) سورة قنقرة آية ٧٨٢ .

(٤) سورة قنقرة آية ٢٨٦ .

(٥) سورة الطلاق آية ٢ .

(٦) المعطى ج ١٠ ص ١١٣ مسألة ١٩٢٨ .

المطلب الرابع الامتناع عن الاتفاق مع القهورة

قد يكون الروح قدرا على معه روجته ولكنه مع ذلك يتمتع من إعطائها النفقة فإذا حدث ذلك كل الروجة أن تأخذ من ماله بقدر كفايتها سواء كان ترك الاتفاق كلياً بل أن لم يعطها شيئاً من نفقتها ، لو جرتنا بأن كان يدفع إليها أقل من كفايتها فلها حينئذ أن تأخذ من ماله مقدار الواجب أو تمامه باندازه أو بغير إيدسه ولا خيار لها في طلب التعريق .

يدل لذلك ، ما روى عن عائشة أن هذا قالت : يا رسول الله * إلى أبى سبعين رجل شحيح وليس يعطيني ما يكفيني وولدى إلا ما أخذت منه وهو لا يعلم فقال . خذى ما يكتفيك بالمعروف * ^(١) فرخص لها النبي ﷺ في أخذ تمام الكفاية بغير علمه لأنه موضع حاجة حيث أن النفقة لا غنى عنها ولا قسوم إلا بها ، فإذا لم يدفعها الروح مع قدرته ولم تأخذها هي لنفسها ذلك إلى صباغها وهلاكها .

ولا حاجة لها حينئذ في الرجوع إلى القاضي لأن النفقة تتجدد بتجدد الزمان شيئاً فشيئاً ، فتشيق المرافعة إلى الحاكم والمطالبة بها في كل الأوقات .

وقد أمر النبي ﷺ هذا ، بالأخذ من مال زوجها لعلمه بسعة حاله وعلمه بشحه ولم يجعل لها الفسخ .

فإن لم تقدر الروجة على الأخذ من مال زوجها كل لها مرفقته إلى الحاكم وعلى الحاكم أن يأمره بالاتفاق ، فإن أبى حبسه الحاكم ، فإن صبر على الحبس أخذ الحاكم النفقة من ماله ، فإن لم يجد إلا عروصاً أو عتقاً باعها عليه .

وإلى هذا ذهب المالكية والشافعية والحنابلة والظاهرية وأبو ثور وقال أبو حنيفة أن النفقة في ماله من الفناخير والقدراهم ولا يباع عليه ماله سواء كان حاصراً أم غائباً * بل يأمره القاضي أن يبيع هو ، ويقضى فإن لم يفعل حبسه أبداً حتى يبيع ، لأن قبيح عليه حجر عليه ولا يحجر على البالغ العقل .

(١) صحيح البخاري ج ٧ ص ٥٧ .

وذهب أبو يوسف ومحمد إلى أنه يباع على الحاصر أمواله إذا امتنع لأنه يعرف امتناعه ، ولا يباع على الغائب لأنه لا يعرف امتناعه ^(١) .

ويرى لي القاصي أن يبيع العروس والعقار ونحوها إلى من يملكه إلا هي لأن النبي ﷺ قال ليهدي " هدي ما يكرهك " ولم يفرق بين الدراهم والدينار وبين العروس والعقار .

ولم يفرق بين العقار والعروس مال له فتؤخذ النفقة منه كالدرهم والدينار إلى من توجد وللحاكم ولاية عليه إذا امتنع بدليل ولا ينفق على دراهمه ودينيره ^(٢) .

هذا ، وقد ذهب الحنفى في أشهر أقواله ومعه أبو الخطاب إلى القول بأن للزوجة الخيار في الصبح إذا غيب الزوج ماله ، وصبر على الحبس ولم يقدر الحاكم له على مال يأخذه للنفقة .

والحجة في ذلك عندهما في عمر ﷺ كتب في رجال غابوا عن نسائهم ، فأمرهم أن ينفقوا أو يطلقوا ، وهذا اجبار على الطلاق عند الامتناع من الاتفاق . . . ولأن الاتفاق عليها من ماله يتعد فكان لها الخيار كحال الأصناف بل هذا أولى بالصبح لأنه إذا جاز الصبح على المحذور فعلى غيره أولى ولأن في تعسير ضرراً أكمل لزالته بالصبح فوجب إزالته ، ولأنه نوع تعذر بجواز الصبح فلم يفرق الحال بين المومر والمصر ^(٣) .

والراجع في نظرنا ما ذهب إليه الجمهور من أنها حينئذ لا تملك الصبح ^(٤) واختاره القاصي من الحسابات مطلاً ذلك بأن الصبح في المصر إنما هو لغيب الأصناف ، ولم يوجد هنا ، ولأن المومر في مظنة إكراه الأخذ من ماله وإذا امتنع في يوم لم يمتنع في الغد ^(٥) . وهذا حق ، لأنه مستطیع ومن ثم فعلى الحاكم حبسه أبداً إلى أن ينق أو يتمكن من الأخذ من ماله .

(١) قطر : للمنفقة الجديدة ج ٢ ص ٢٢٧ ، وشرح فتح القدير ج ٢ ص ٣٢٨ ، والمعلقة حاشية الشيخ جهازى وشرح مجموع الأمير ج ١ ص ٥١٢ ، ٥١٨ ، ٥١٩ ومجموع ضوء النجوم ، وللشافعية معنى المحتاج ج ٢ ص ٤٠٦ ، ٤٠٧ ، والمذهب ج ٢ ص ١٧٤ ، ١٧٥ ، والحنابلة المعنى ج ٩ ص ٢٤٦ ، ٢٤٧ ، والظاهرية لمطى ج ١٠ ص ١١٢ مسألة ١٩٢٧ .

(٢) المعنى ج ٩ ص ٢٤٥ ، ٢٤٦ .

(٣) المعنى ج ٩ ص ٢٤٦ .

(٤) قطر المراجع السابقة لأصحاب هذا الرأي مع شرح فتح القدير ج ٢ ص ٣٣١ ، وشرح المعنى ج ٣ ص ٣٣٠ .

(٥) المعنى ج ٩ ص ٢٤٧ .

المطلب الخامس

أثر الاستمالة على سقوط النفقة بتأخيرها

لما كانت النفقة تجب مبلومة على الروح لزوجته ، فإنه قد اختلف في سقوطها بمضي المدة إذا لم تكف في وقتها .

فالحنفية قلوا . بأنها تسقط بتأخيرها ، ما دام لم يعرضها للحكم لأنها صلة من وجه كفقة القريب ، ولأن نفقة المأوى قد استغنى عنها بمضي وقتها كفقة الأقارب ، أما إذا كان قد عرضها الحاكم فلا تسقط وإلى هذا ذهب الإمام أحمد في إحدى الروايتين ^(١) .

وهناك قول عدد الحنفية يقضي بأن نفقة ما دون الشهر لا تحتاج إلى قضاء ومن ثم لا تسقط ، لأن القليل مما لا يمكن الاحتراز عنه ، إذ لو سقطت بمضي يسير من الزمان لما تكفت من الأخذ أصلاً ووصفه الكامل بن المهم بله الحق ^(٢) .

بينما ذهب الشافعية ، وأظهر الروايتين عن الإمام أحمد ، وهو قول الحسن وسحاق وغير المتردد إلى أن من ترك الاتفاق الواجب لامرأته مدة لم تسقط بذلك فرضها لقاضي لم لم يعرضها ، وكان دينا في دمه سواء كان فترك لمسخر أو لغيره .

وعلى الشافعية ذلك بأنها معاوضة ، فصارت كمساخر الديون ^(٣) .

ولتحج الحنابلة لهذا : بأن عمر كتب إلى أمراء الأجداد في رجال غابوا عن نسلهم بأمرهم أن يدفعوا أو يطلقوا ، فإن أطلقوا بعثوا بنفقة ما مضى ، ولأنها حق يجب مع اليسار والإعصار فلم يسقط بمضي الزمان كسجرة الحنبل والديون ^(٤) .

(١) نظر للحنفية شرح فتح القدير والمجلة ج ٢ ص ٣٢٢ ، والمجلة المدني ج ٩ ص ٢٤٩ .

(٢) شرح فتح القدير ج ٣ ص ٢٢٢ .

(٣) معنى المحتاج ج ٣ ص ٣٩١ ، ٤١٣ .

(٤) المدني ج ٩ ص ٢٤٩ .

قال ابن المنذر : هذه نفقة وجبت بالكتاب والسنة والإجماع ولا يرول ما وجب بهذه الحجج إلا بمثلها ، وفارقت نفقة الأكراب فإنها صلة يعتد بها القيسار من المنفق والإعصار ممن تجب له ، فإذا مضى رمدتها استثنى عنها فأنشبه ما لو استثنى عنها بيساره ، وهذه بخلاف ذلك فإلى ترك الاتفاق عليها مع يساره فطيه لنفقة يكملها وإلى تركها لإعصاره لم يلزمه إلا نفقة للمسر لأن الرائد ساقط بإعصاره ^(١) .

وفرق المالكية بين فتأخير بسبب الإعصار والتأخير مع القدرة على دفعها فقالوا بسقوطها من عصر الزوج ولا ترجع عليه بعد يسره ولو مقرره بحكم أما ما ترتب في دمته قبل العصر فبقي ديناً عليه ^(٢) .

ومثل المالكية في ذلك الطاهرية ، جاء في المحلى : * ومن منع النفقة والكسوة وهو قادر عليها ، سواء كان غائباً أو حاضراً ، هو دين في دمته يؤخذ منه أبداً ويقضى لها به في حياته وبعد موته ومن رلى ماله ، يصرب به مع الغرماء ، لأنه حق قبله ، ليس قدر على بعض النفقة والكسوة سواء قل ما يقدر عليه ، أو كثر الواجب ، أن يقضى عليه بما قدر ويسقط عنه ما لا يقدر فإن لم يقدر على شيء من ذلك سقط عنه ولم يجب أن يقضى عليه بشئ ، فإن لم يسر بعد ذلك قضى عليه من حين يسر ولا يقضى عليه بشئ مما أعتقه على نفسها من نفقة أو كسوة لقول الله عز وجل ﴿ لا يكلف الله نفساً إلا وسعها ﴾ ^(٣) وقوله ﴿ لا يكلف الله نفساً إلا ما آتاها ﴾ ^(٤) فصح يقبنا أن ما ليس في وسعه ولا آتاه الله تعالى إياه لم يكلفه الله عز وجل به وما لم يكلفه الله تعالى إياه فهو غير واجب عليه ، وما لم يجب عليه فلا يجوز أن يقضى عليه به أبداً ليسر أم لم يسر ، وهذا بخلاف ما وجب لها من نفقة أو كسوة ، فمنعها بإيها وهو قادر عليها فهذا يؤخذ به أبداً أعسر بعد ذلك أم لم يسر ، لأنه قد كلفه الله

(١) المحلى ج ٩ ص ٢٥٠ .

(٢) حاشية التبيين حجازي ، وشرح مصوع الأمير ج ١ ص ٥٤٧ ، وصوع الشروع ج ١ ص ٥٤٨ .

(٣) سورة البقرة آية ٢٨٦ .

(٤) سورة الطلاق آية ٧ .

تعالى إياه فهو واجب عليه فلا يسقطه اعساره ، لكن يوجب الاعسار لي
ينظر به إلى الميسرة ^(١) لقوله تعالى : ﴿ وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ ﴾ ^(٢) .

والراجع في نظرنا : هو ما ذهب إليه المالكية والظاهرية من سقوط
النفقة إذا كان سبب تركه الائتلاف هو الاعسار ، لأن الزوج حينئذ غير مستطيع
ولا يكلف الله نفساً إلا وسعها .

لما إذا كان تركه الائتلاف مع العسر فلا تسقط أبداً ، حيث أنه مستطيع ومن
ثم لا عذر له ، حتى ولو أعسر بعد ذلك لمعنى دين في نعمته إلى أن يومر .

(١) قس على ج ١٠ من ١١٣ مسألة ١٩٢٧ ، ١٩٢٨ .

(٢) سورة البقرة آية ٢٨٠ .

المبحث الثاني

الاستطاعة في نفقة الأقارب

المطلب الأول

القرابة الموجبة للنفقة

تفق الفقهاء على أن القرابة سبب من الأسباب الموجبة للنفقة على الغير إلا أنهم اختلفوا في مدى نطاقها ، فمنهم من توسع ومنهم من توسط ومنهم من ضيق .

فالموسعون هم الحنفية والحنابلة والظاهرية ، حيث جعلوها بين الأصول وابن علوا ، والعروع وابن سلفوا ، ونوى الأرحام كالأخوة ، والأخوات ، والعم والعمات والخال والخالات ، إلا أن الحنفية قيدوا نوى الرحم هنا بالمعروفة بأن يكون ممن لا يحل نكاحه على التلبيد ، حتى ولو لم يكن وارثا بالفعل ، بل يكفي أن يكون أهلا للميراث بهما ذهب الحنفية إلى القول بأن قيد المعروفة زيادة ويكفي أن يكون وارثا محرما كان لا (١) .

ومن توسع من السلف قتادة والسنن ويسند إلى عمر رضي الله عنه (٢) .

أما من توسط فهم المالكية ، والريضية ، والأمامية (٣) والثوري وابن المنذر (٤) فجعلوا جملتها بين الأصول وابن علوا ، والعروع وابن سلفوا أما قرابة نوى الرحم فلا تجب بها النفقة .

ولما من ضيق فهم المالكية ، فقد جعلوها قاصرة على أول طبقة من الأصول والعروع ، فتجب النفقة لأولاد الصلب ولا يتعدى الاستحقاق إلا لأولاد

(١) انظر الحنفية شرح فتح القدير وشرح الحنفية ج ٢ ص ٢٤١ ، ٢٤٢ ، ٢٤٣ ، ولحدية ج ٢ ص ٢٤٨ ، والحنابلة المنطوق ج ٩ ص ٢٥٦ ، ٢٥٧ ، ٢٦٠ وقطارعية المنطوق ج ١٠ ص ١٦٤

(٢) أحكام القرآن لابن عربي ج ١ ص ٨٧ .

(٣) انظر للشافعية مني المحتاج ج ٢ ص ٤١١ ، والمسند ج ٢ ص ١٧٢ ، والريضية بحر الرغلة ج ٣ ص ٢٧٨ ، ٢٧٩ وللأمامية الروضة البهية ج ٢ ص ٣٦٢ .

(٤) المنطوق لابن قدامة ج ٩ ص ٢٥٧ ، ٢٦٥ .

الأولاد وكذلك يجب للأب والأم دون الأجداد والجندات لأن الجد ليس بأب حقيقي وكذلك الجدة ليست بأم حقيقية^(١).

ومما تقدم نستطيع أن نقول أن الحنعة والشافعية والحنابلة والظاهرية والريدية والأمامية والنورية وابن المنذر وقتادة والحنس وعمر رضي الله عنهما ، متفقون على أن النفقة يجب بين الأصول وابن علقوا ، وببين الفروع وإلى سبطوا ، واختص الحنعية والحنابلة والظاهرية وقتادة والحنس وعمر ، بشمولها لأربعة دوى الأرحام .

واستدل هؤلاء على توسعهم بقوله تعالى : ﴿ وعلى الوارث مثل ذلك ﴾^(٢) ، فإنه لوجب على الأب نفقة الرضاع بقوله تعالى : ﴿ وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف لا تكلف نفس إلا وسعها لا تضلر ولدة بولدها ﴾^(٣) ، ثم عطف الوارث عليه فأوجب على الوارث مثل ما لوجب على الوالد من النفقة وعدم الإضرار^(٤).

واستدل الحنعية على اعتبار قيد المعزمية في دوى الأرحام بقراءة عبد الله بن مسعود وعلى الوارث ذى الرحم المحرم مثل ذلك ، فيكون هذا بيانا للقراءة المتواترة^(٥).

واستدل الحنابلة على عدم اعتبار قيد المعزمية بأن الله لوجب على الأب في الآية نفقة الرضاع ، ثم عطف الوارث عليه ، فكان ذلك دليلا على أن المعتبر في النفقة هنا هو الإرث دون غيره من المعزمية^(٦).

واستدل الشافعية على عدم اعتبار دوى الأرحام في النفقة ، بأن الشرع إنما ورد بنفقة الوالدين ، والمولدين قال تعالى : ﴿ فبين أروضعن لكم

(١) انظر للملكية بوابه الجليل وقتاج والكنيل ج ٤ ص ٢٠٨ ، وحاشية الشبخ حجازي وضوء الضموم مع شرح مجموع الأمير ج ١ ص ٥٥٠ .

(٢) سورة البقرة آية ٢٣٣ .

(٣) سورة البقرة آية ٢٣٣ .

(٤) المعنى لابن قدامة ج ٩ ص ٢٦٥ .

(٥) شرح فتح القدير ج ٣ ص ٢٥٠ ، والهدية وشرح الصلية ج ٣ ص ٢٥٠ .

(٦) المعنى ج ٩ ص ٢٦٥ .

فأتواهم أجورهم ^(١) وقال : **« وعلى المولى له رزقهن ومكسوتهن بالمعروف »** ^(٢) ، وقال : **« وصاحبهما في الدنيا معروفا »** ^(٣) يسي القوائس ، وقال : **« وقضى ربك ألا تعبدوا إلا إياه وبالوالدين إحسانا »** ^(٤) فهذه الآيات واضحة في الدلالة على نفقة الوالدين والمولودين ، ومن مساوهم لا يلحق بهم في الولادة وأحكامها فلا يصح قبضه عليهم ^(٥) أما قوله تعالى : **« وعلى الوارث مثل ذلك »** ^(٦) ، فالمراد به من المصرة كما فهمه ابن عباس وهو أعلم بكتاب الله تعالى وليس لإيجاب النفقة فلا يبقى دليلا على إيجابها ومن ثم يبقى على عدم لعدم دليلها لشرعي ^(٧) .

وقد أجاب على ذلك الحنفية بقولهم : أن من المصرة لا يختص بالوارث وما قالوه مخالف للظاهر من الإشارة المقرونة بالكف فإنها بحسب الوضوح للمعبد دون القريب ^(٨) .

ونرى أن ما ذهب إليه الشافعية ومن معهم هو الأرجح فهذا هو ما نطق به الشرع ولأنه هو الذي يتفق مع القدرة على الاتفاق فالواجب فلو اعتبرنا نوى الأرحام لاتسعت الدائرة وتبهدت القدرة ومن ثم يشق الامتثال لاتساع دائرة الواجب في الأموال وقد خفف الشارع فيما وجب فيها لطمه أن المال محبوب إلى النفس ويصعب على الإنسان بذله .

ويكفي للرد على من اعتبر قرينة نوى الأرحام مستندا إلى الآية السابقة ، قول ابن عباس فيها ولقد أي لئلا أي قوله تعالى **« وعلى**

(١) سورة الطلاق آية ٦ .

(٢) سورة البقرة آية ٢٣٣ .

(٣) سورة لقمان آية ١٥ .

(٤) سورة الأنعام آية ٢٣ .

(٥) مضمي المحتاج ج ٣ ص ٤١١ .

(٦) سورة البقرة آية ٢٣٣ .

(٧) مضمي المحتاج ج ٣ ص ٤١١ .

(٨) شرح فتح القدير ج ٣ ص ٢٥٠ .

توارث مثل ذلك» ^(١) : فيه إشارة إلى ما تقدم في الآية بقصد قوله تعالى : **﴿ وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف ﴾** ^(٢) فمن البين من رده إلى جميعه من إيجاب النفقة وتحريم الأصرار ، منهم أبو حنيفة من إعتفاء ومن المثلث قتادة ، والحسن ، ويسند إلى عمر رضي الله عنه وقالت طائفة من العلماء أن هذا القول لا يرجع إلى جميع ما تقدم كله وإنما يرجع إلى تحريم الأصرار والمعنى وعلى الوارث من تحريم الأصرار بالألم ما على الأب ، وهذا هو الأصل فممن ادعى أنه يرجع للعطف فيه إلى جميع ما تقدم قطبه الدليل وهو يدعى على النفقة العربية ما ليس منها ولا يوجد له نظير فيها - ^(٣) .

هذا ، وقد أحق الموسعون والمتوسطون الأحفاد بالأولاد وإن لم يتناولهم إطلاق النص . . . وذلك لأنهم يدخلون في مطلق اسم الولد كما في قوله تعالى : **﴿ يوصيكم الله في أولادكم ﴾** ^(٤) يدخل فيهم ولد البنين ، ولأن بوسن الولد وحديثه قرابة توجب العتق ، ورد لشهادة ، مثل شبه الولد القريب ^(٥) .

كما أنهم ألحقوا الأجداد والجدة بالوالدين وإن لم يتناولهم النص ونفسه لأنهم ملحقون بهما في الحق والملك ، وعدم القود ، ورد لشهادة وغيرها ^(٦) .

ولأنها من وجبت للأبناء على الأبناء بنسبهم في وجودهم فإنه يلحق بهم الأجداد في هذه القلة ^(٧) .

وقال تعالى : **﴿ ولأبويه لكل واحد منهما الفس من مما ترك إن كان له ولد ﴾** ^(٨) وحكم الأجداد والجدة ذلك فيكونوا وليس كما أن الولد مقصود به الأبن وإن وصل .

(١) سورة البقرة آية ٢٣٣ .

(٢) السورة والآية السابعتين .

(٣) أحكام القرآن ج ١ ص ٨٧ .

(٤) سورة النساء آية ١١ .

(٥) انظر مغني المحتاج ج ٣ ص ٢١٠ ، ٢١١ ، المغني لابن قدامة ج ٩ ص ٢٥٧ .

(٦) انظر : مغني المحتاج ج ٣ ص ٢١١ ، المغني لابن قدامة ج ٩ ص ٢٥٧ .

(٧) شرح فتح القدير ج ٢ ص ٣٤٨ .

(٨) سورة النساء آية ١١ .

وقال تعالى : ﴿ ملة أبيكم إبراهيم ﴾ ^(١) صماء لها ^(٢).

وقد حكى ابن المنذر الإجماع على ما تقدم فقال : أجمع كل من حفظ عنه من أهل العلم على أن نفقة الوالدين الفقيرين اللذين لا كسب لهما ولا مال واجبة من مال الولد ، ولجميع كل من تحفظ عنه من أهل العلم على أن على المرأة نفقة أولاده الأطفال الذين لا مال لهم ، لأن والد الإنسان بحصه ، وهو بعض ولده ، فكما يجب أن يتفق على نصه وأهله ، كذلك على بحصه وأصله ^(٣).

المطلب الثاني

أجرة المنفق ، وعجز المنفق عليه

اتفق الفقهاء ، على أن نفقة بين الأقارب لا تجب إلا بأمرين مقر المنفق عليه وعجزه عن الكسب ، فآفة المنفق على الاتفاق .

الأمر الأول : لابد أن يكون المنفق عليه فقيرا ، لا مال له وعاجزا عن الكسب وذلك إما لنقص في الخلقة ، وإما لنقص في الأحكام بحيث لا يقدر على الكسب مع هذه العوارض كالصغر والأثونة والرمانة والنصي أو مرض أو جنون أو كس طالب علم لا يتمكن معه من الكسب ، ويلحق بهذا مما لا يجد صنعة أو عملا حتى ولو كان صحيحا .

وعلى هذا لو كان قريب موسرا بمال أو كسب يستغنى به فلا نفقة لأنها تجب على سبيل المواساة والموسر مستغنى عنها ^(٤) . وهناك قول للشافعية وهو أحسن الأقول عندهم ، بأنه لا يشترط لوجوب نفقة القريب أن يكون عاجزا عن الكسب بل يكفي أن يكون فقيرا لأنه يفتح للإنسان أن يكلف قريبه الكسب مع تمساع ماله ^(٥).

(١) سورة الحج آية ٧٨ .

(٢) القسطنطيني لابن قدامة ج ٩ ص ٢٥٧ .

(٣) القسطنطيني السابق مضي المحتاج ج ٣ ص ٤١١ .

(٤) أنظر : للحنابلة شرح فتح القدير وشرح الصلابة ج ٣ ص ٢٤٤ ، وللشافعية مواهب الجليل والنتاج والأكتيل ج ٤ ص ٢٠٨ ، ٢١٠ ، ٢١١ ، وللحنابلة : ماضي المحتاج ج ٣ ص ٤١١ ، ٤١٢ ، والمذهب ج ٢ ص ١٧٧ ، ١٧٨ ، وللحنابلة : المضي ج ٩ ص ٢٥٧ ، ٢٥٨ ، وللظاهرية المضي ج ١٠ ص ١٢٤ ، وللزيدية البحر الزخار ج ٢ ص ٢٧٨ ، وللأمامية الفروضة البهية ج ٢ ص ٣٦٢ .

(٥) ماضي المحتاج ج ٣ ص ٤١٢ .

ونرى أن هذا القول فيه دعوة إلى البطالة والكسل مع القدرة على الكسب والعمل ، والواجب خلافه لاستحقاقه بكسبه عن غيره ، وهذا القول عندهم وإلى كل يبدوا مقبولا في النفقة على الأصول إلا أنه لا يمكن الأخذ به بالنسبة للنفقة على الفروع فالأصل يجب أن يرشد فرعه إلى الكسب حتى ينشأ معتمدا على نفسه في أمور معاشه ، فالأصل ما يأكله الإنسان هو ما كان من كسبه به .

الأمر الثاني : يصار للمنفق ، إما بمال أو بقدرة على الكسب ، فيلزم الكسب لدى له مال كسبها ، وإذا وجد مباحا يلق به ، لأن القدرة بالكسب كالقدرة بالمال ، وكما يلزمه إحياء نفسه بالكسب فكذا بمصه وهذا هو الأصح عند الشافعية ، وبه قال الحنفية والحنابلة ، والظاهرية ، والريضية ، والأمامية .

لما المالكة فقد ذهبوا إلى هذا بالنسبة للمنفق ، دون الأصول حيث قالوا لا يلزم الأب الكسب لأجل نفقة ولده (١) .

وقرئ جمع في نظرنا : هو ما ذهب إليه الجمهور ، لأن الاستطاعة على النفقة بالكسب كالاستطاعة عليها بالمال ، وما دعت القدرة على الكسب قائمة ، فإنه يلزمه الاتفاق على قربه الغير العاجز ، لأن في الامتناع عن الكسب حينئذ قتال وصباح للنفس مع القدرة على إحوائها ، وهذا لا يحمل .

هذا ، وقد حدث خلاف فيما لو كان الأصل فقيرا بقدر على الكسب ، والفروع موسرا ، فظاهر الرواية عند الحنفية أن النفقة تجب للأب على الأب الموسر وإلى كل الأب قادرا على الكسب فلا يكلف الكسب حينئذ ولكن يجبر الابن على نفقته ، لأن معنى الأدى في تركه إلى الكد والتمسك أكثر من معناه في التأليف المحرم بقوله تعالى : ﴿ فلا تقل لهما أف ﴾ (٢) .

(١) انظر : للشافعية معنى المحتاج ج ٣ ص ٤١٢ ، وللحنفية شرح فتح القدير وشرح العلقمة ج ٣ ص ٣٤٤ ، وللمالكية مواهب الجليل ج ٤ ص ٢١١ ، وللحنابلة المعنى ج ٩ ص ٢٥٧ ، ٢٥٨ ، وللظاهرية المحلى ج ١٠ ص ١٢٤ ، وللريضية البحر الرضائي ج ٣ ص ٢٧٨ ، وللأمامية الروضة البهية ج ٢ ص ٣٦٢ .

(٢) شرح فتح القدير ج ٣ ص ٣٤٧ ، ٣٥٠ ، والهداية ج ٣ ص ٢٥٠ . سورة الأسراء آية ٢٣ .

وبذلك قال القاضي من الضلالة ^(١) وهو أسمح الأقوال عند الشافعية واستظهره منهم صاحب معنى المحتاج لأن الفرع مأمور بمعاشرته أصله بالمعروف وليس منها تكليفه الكسب مع كبر السن ^(٢).
ومن ذهب إلى ذلك الظاهرية والملكية ولكلهم قيده بالكسب الحسب فهذا هو الذي لا يتكلفه الأصل ما دام الفرع موسرا ^(٣).

يقول ابن حزم . " من قدر منهم على معاش وتكسب وإلى من فلا نفقة لهم إلا الأبوين والأجداد والجدات والزوجات فإنه يكلف أن يصوبهم عن كسب إن قدر على ذلك " ^(٤).

ومقابل الأصح عند الشافعية أنه يكلف الكسب حتى ولو كان الفرع موسرا وذلك لاستغنائه بكسبه عن غيره ^(٥) وإليه ذهب الحلواني حيث قال . لا يجبر الأب على النفقة إذا كان الأب كسوبا لأنه عفى باعتبار الكسب فلا ضرورة في إيجاب النفقة على الغير ^(٦).

والراجع في نظرنا . هو ما ذهب إليه الملكية ، وابن حزم والحلواني ومقابل الأصح عند الشافعية ، لأنه قادر على الكسب ، فيكون مستغنيا به عن غيره ، وإنما يجب تقيد طريق الكسب بأن لا يكون خسيما مدريا به فإن كل ذلك لا يكلف الكسب ويختبر كالمعاجز ، ومن ثم فنفقته على فرعه الموسر .

ولكن هل تتحقق القدرة على الالتحاق بالسؤال والتكلف ؟

الذي عليه الشافعية أن القريب لا يكلف أن يسأل الناس ، لكن إن فعل وصار بذلك عبئا لزمه موبة قريبة ، والحكم هكذا في قبول الهبة والوصية ^(٧).

(١) المطي ج ٩ ص ٢٦٢ .

(٢) معنى المحتاج ج ٣ ص ٤١٢ .

(٣) نظر للملكية . حاشية الشيخ حجازي مع شرح مصروع الأمير ج ١ ص ٥٥١ .

ومواهب الجليل ج ٤ ص ٣١١ .

(٤) المطي ج ١٠ ص ١٢٤ مسألة ١٩٢٣ .

(٥) معنى المحتاج ج ٣ ص ٤١٢ .

(٦) شرح فتح القدير ج ٣ ص ٣٤٧ .

(٧) معنى المحتاج ج ٣ ص ٤١٢ .

والذى عليه الحصاص من الحصة ، لى على اقريب لى يتكفب المال
 ويبقى على اقريبه الفقير العاجز ، وهناك قول آخر عندهم بان يعقبتهم فى بيت
 المال ^(١) ، والذى براه هو أنه لى كانت حرقته السؤال لرمه ذلك تقدرته حينئذ
 على الكسب بالسؤال وإلا فلا تكون السؤال وتكفب من الأمور المدنية بالنسبة
 لمن لم يعتاده وحينئذ تكون يعقبتهم فى بيت المال .

والسؤال الآن هو ، هل يباع على اقريب ماله من عقار وعرض

وهو ان من أجل نفقة اقريبه ؟

الذى نص عليه المالكية والشافعية والظاهرية والأمامية ، لسرور ذلك ^(٢)
 وعلى الشافعية ذلك بان نفقة اقريب مقدمة على وفاة الدين وبدا بيع ذلك فى
 الدين فى المقدم عليه لولى ^(٣) .

وفى كيفية بيع العقار وجهان للشافعية والأمامية .

أحدهما : يباع كل يوم جزء بقدر الحاجة .

الثانى ، يستقرص لى لى يجمع ما يسهل بيع العقار له ، ويستصوبه
 الأزرعى وصححه ^(٤) .

والأخرى عند الأمامية جوار الأمرين جميعا ، فلى تحذر البيع بان لم يوجد
 راجب فى شراء الجزء اليسير ، ولا مقرر ، ولا بيت مال يقرص منه ، جوار
 بيع لكل ما يمكن بيومه ولى راد على قدر نفقة اليوم لتوقف الواجب عليه ^(٥) ،
 وبحس مع هؤلاء الفقهاء فى القول بالبيع لتحقيق القدرة على النفقة الواجبة به لكن
 يشترط فيما يباع لى يكون فاصلا عن حاجته من عروصه وعقاره وحيوانه ولا

(١) شرح فتح القدير وشرح العلية ج ٣ ص ٣٤٤ .

(٢) انظر للمالكية مواهب الجليل ج ٤ ص ٢١١ ، وعلانيه الشيخ حجازى وصورة الشموع

مع شرح مجموع الأمير ج ١ ص ٥٥٠ ، ٥٥١ ، وللشافعية منى المحتاج ج ٣

ص ٤١٢ ، والمذهب ج ٢ ص ١٢٩ ، وللامامية المطبوع ج ١٠ ص ١٢٤ مسألة

١٩٢٣ ، وللأمامية الفروضة البهية ج ٢ ص ٣٦٣ .

(٣) منى المحتاج ج ٣ ص ٤١٢ .

(٤) منى المحتاج السابق ، وللأمامية الفروضة البهية السابق .

(٥) الفروضة البهية ج ٢ ص ٣٦٣ .

يباع عليه ما لى بيع عليه ذلك وصاع ، فما كان هكذا لم يبع إلا فيما فى نفسه إليه ضرورة ، لى لم يتكررها بذلك ذلك نفس عليه لى حرم الطاهرى والملكية^(١) .

المطلب الثالث

حد اليسار للقوة فو نفقة الأقارب

وحد اليسار لدى يتحقق به القدرة على الإنفاق هما مختلف فيه .

فالمرئى عن لى يوسف أنه مقرر بنصيب الزكاة وذكر الصدر الشهيد أنه لى انتقص منه درهم لا يجب .

وعن محمد رواهتان : أحدهما : أنه مقرر بما يفصل عن نفقة شهر ، والأخرى : بما يفصل عن كسبه كل يوم ، حتى ولو كان كسبه درهما ، وبكفيه أربعة دولق وجب عليه الدلق للقرىب ، وحمل الكمال بن الهمام الروايتين على حاجة الإنسان لى كان مكتسبا ولا مال له حاصل ، فحينئذ اعتبر فصل كسبه اليوسى ، وإن لم يكن بل كان له مال اعتبر نفقة شهر ، فبدق ذلك الشهر فلن صار فقيرا لوقعت نفقتهم منه .

ومال المرخسى لى قول محمد — مطلقا ذلك : بل الاستحقاق باعتبار الحاجة فيعتبر فى جانب المؤدى بتيسير الأداء ، وتيسير الأداء موجود إذا كان كسبه يفصل عن نفقته .

وقال صاحب القنطرة : قول محمد أرفق ، ومال " الولوالجى " لى قول لى يوسف قائلا : لى النفقة تجب على الموسر ، ونهية اليسار لا حد لها ، وبدائته للنصاب فيقدر به .

ويقول البهزنى : اليسار مقرر بالنصاب لكن لا كما يقول أبو يوسف وإنما بنصاب حرمان الصدقة وهو مائتا درهم إذا كان فاضلا عن حاجته الأصلية وهذا هو الصحيح لأن النفقة أشبه بصدقة الصلر لكونها مؤنة من وجه وصدقة

(١) المراجع السابقة للملكية ، والطاهرية .

من وجه ، والنفقة مؤنة من كل وجه فلما لم يشترط لوجوب صدقة المفطر
الحق الموجب للزكاة ، فلا لا يشترط هنا وهي مؤنة من كل وجه أولى .

والذى عليه القوى في مذهب الحنفية هو أن اليسار مقدر بنصاب حرمان
الصدقة لأن المعتبر في حقوق العباد إنما هو مجرد القدرة عليها بعد كسبها
فاصلة عن الحاجة ، والنفقة لما كانت حق الأئمة نصه فالمعتبر فيها مجرد
القدرة عليه بعد كونه فاصلا عن حاجته ، بخلاف النصاب في الزكاة كما ذهب
إليه أبو يوسف فإنه للتيسير وحقوق الله يراعى فيها من التيسير مالا يعتبر فسي
حق العبد المحتاج .

لكن الكمال بن الهمام قال : لى القول باعتبار اليسار يتحقق بنصاب
حرمان الصدقة ليس على إطلاقه ، بل إذا لم يكن كسوبا فعينه يعتبر له قدر
النصاب الفاصل فإذا نفق ولم يبق له شيء سقطت ، أما لى يكون كسوبا فإنه
يعتبر قول محمد ، ثم قال : وهذا هو الذى يجب لى يحول ^(١) .

والذى عليه الشافعية والمالكية ، والحنابلة ، والظاهرية ، والأمامية ، هو
أن اليسار يتحقق عندما تكون النفقة فاصلة عن حاجته وحاجة عياله في يومه
وليلته سواء أ فصل ذلك بكسب أم بغيره ، فإن لم يفعل شيء فلا شيء عليه لأنها
مواصلة فلا تجب على المحتاج كزكاة ، ومن كان شأنه كذلك محتاج ^(٢) .

والراجح في نظرنا : هو ما ذهب إليه محمد من الصعوبة كما وجهه الكمال
ابن الهمام والذى يقضى بأنه لى كان مكتفيا اعتبر فصل كسبه اليومى ، ولى لم
يكن مكتفيا بل كفى له مال اعتبر نفقة شهر لما فى هذا من الرفق بالمنفق ،

(١) شرح فتح القدير والهداية ج ٤ ص ٣٥٢ .

(٢) انظر للمالكية مواهب الجليل وفتاح الأكليل ج ٤ ص ٢١٠ ، ٢١١ ، وحاشية الشيبخ
حجارى وضوء القموج ج ١ ص ٥٥٠ ، ٥٥١ ، وللشافعية مسمى المحتاج ج ٢
ص ٤١١ ، ٤١٢ ، وللحنابلة المسمى ج ٩ ص ٢٥٨ ، وللظاهرية المحلى ج ١٠
ص ١٢٤ ، والأمامية الروضة البهية ج ٢ ص ٣٦٢ .

والمنفق عليه ، فالمنفق قادر في يومه أو شهره بما فصل عن حاجته ، ومن ثم فالأداء متيسر له ، والمنفق عليه تمت حاجته يوما بيوم في حاله ما إذا كان المنفق مكتسبا ، أو لمدة شهر في حالة ما إذا كان المنفق صاحب مال ، أما القول بالنصب أيا كان نوعه أى سواء كان نصاب الزكاة أو نصاب الحرمين من الصدقة فإنه يؤدي إلى إصرار بالمنفق فقد لا يجتمع للمنفق نصبا ، ولكنه يجتمع له ما يفصل عن حاجته اليومية أو حاجة شهره وحينئذ لا يؤدي النفقة مع أنه قادر عليها وفي ذلك ضياع للمنفق وإهدار للعدة .

ولتقابلوا بالتسوية بين صاحب المال وصاحب الكسب ، وإن كانوا قريبين من قول محمد في عدم التحديد بالنصب ، وإنما اعتبروا الفصل كاعتباره ، إلا أننا نرى أن صاحب المال الذي تفصل نفقة قريبه عن حاجته الشهرية يعتبر قادرا لمدة شهر ومن ثم لا مانع من إعطائه نفقة هذا الشهر ، وفي ذلك ضمان لاستقرار حياة المنفق وللمنفق في هذه المدة القليلة .

المطلب الرابع الواجب في نفقة القريب

إذا كان القريب فلنرا على الاتفاق ، بل بلغ حد البسار الذي ذكرناه وجبت عليه نفقة قريبه المحتاج .

والواجب هنا كفايته من الحبز والأنم ، والكسوة ، والمسكن ، ونحو ذلك مما يحتاج إليه للقيام به حياته ، ويستمر في ذلك حاله من سنه ، ورهائته ورغبته — وكفاية معتبرة بما جرت عليه العادة لأن هذه النفقة وجبت على سبيل الموصاة لدفع الحاجة الناجرة ، ومن ثم لا تقدر فيها ، وإنما تكون بحسب العادة مع مراعاة حال المنفق من السعة ، والصيق ، وكفاية المفق عليه ولا خلاف في ذلك بين أحد من المذاهب الفقهية ^(١) .

وبرى أن هذا هو الذي يتفق مع الاستطاعة في النفقات لقوله تعالى : ﴿ لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله لا يكلف الله شيئا عبثا إلاما آتاهها ﴾ ^(٢) .

لهذه الآية تنبذ أن النفقة تكون بحسب حالة المفق من السعة وحال المفق عليه من الحاجة ، فتقدر بالاجتهاد على مجرى العادة ^(٣) .

وقال تعالى : ﴿ وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف ﴾ ^(٤) ومن المعروف مراعاة حاجة المفق عليه ، وحال المفق من السعة والصيق ^(٥) .

(١) انظر شرح العنابة ج ٣ ص ٣٥١ ، حاشية الشبخ حجازي ج ١ ص ٥٥٠ ، ومواهب الجليل ج ٤ ص ٢١١ ، مفتي المحتاج ج ٣ ص ١١٢ ، المفتي لأبر قداسة ج ٩ ص ٢٧٧ ، المفتي ج ١٠ ص ١٢٤ مسألة ١٩٣٣ ، الفروضة البهية ج ٢ ص ٣٦٢ .

(٢) سورة الطلاق آية ٧ .

(٣) أحكام القرآن ج ٢ ص ٢٧١ ، تفسير القرطبي ج ١٨ ص ١٧٠ ، ١٧١ .

(٤) سورة البقرة آية ٢٣٣ .

(٥) أحكام القرآن ج ١ ص ٨٦ .

وليسوا في الزمور عليه السلام أمر عند روجة أبي سفيان أن تأخذ كفايتها وكفاية
ولدها عندما علم شحه وبطله ، بقوله : " خذ ما يكتيك وولئك بالمعروف " (١)
ولم يحدد لها مقدارا ، وإنما تركها لاجتهادها في كفايتها وكفاية ولدتها ، مع
تأييده بالمعروف .

ومما تقدم نعلم أن الواجب للقريب المحتاج كفايته بحسب العادة مع مراعاة
القائم بالانفاق ، سعة ، وضيقا .

(١) صحيح البخاري ج ٧ ص ٥٦ ، ٥٧ .

المبحث الثالث الاستحالة في نفقة الرقيق ، والحيوان

أجمع العلماء على أن نفقة الرقيق ولجبة على سيده ، فالرقيق لابد له من نفقة ومنافعه لسيده ، وهو أحسن الناس به ، فوجبت نفقته عليه كغيره .

ولم يخالف في ذلك أحد ، عدا الشعبي إلا أن الكمال بن الهمام قال : الأولى أن يحمل قوله على إذا ما كمل الرقيق بقدر على الاكتساب فإنه لا يجب على المولى ^(١) .

فإذا عجز السيد عن نفقة الرقيق لأعصاره ، كالله في يداجره إذا كمل الرقيق فلندرا على الكسب ، وينفق عليه من كسبه .

فإن كان الرقيق عاجزا عن الكسب لزمانة ، أو عسى ، أو كانت جارية لا يؤجر مثلها ، والسيد مصرا ، أجز على البيع لأن الرقيق من أهل الاستحقاق وفي البيع إبقاء حقهما ، وإبقاء حق المولى بالخلع .

ولأن بقاء ملكه على الرقيق مع الإخلال بمدخلاته أصرف به وإزالة الضرر ولجبة فوجبت إزالته وفي الحديث : " عبدك يقول لأطعمني وإلا فبمعي " وفي رواية " أطعمني واستعملني " ^(٢) .

فإن كان لا يجد من يشتريه فنقته حينئذ في بيت المال ، فإن لم يكن فمسي بيت المال شيء لسيده المصير يعتبر من محالويج المسلمين قطبهم لقيام به ، والدفع يكون للسيد عاجز عن النفقة لأنها عليه ، وهذا الحكم ثابت فيما إذا أعطاه وكان الرقيق المعتق لا يقدر على الكسب لزمانة ومحوها .

ونفقة الرقيق ولجبة بقدر الكفاية ، قوتا ، ولذما ، وكسوة ، بحسب المادة مع مراعاة حال السيد في المنار والإعصار ^(٣) .

(١) شرح فتح القدير ج ٣ ص ٢٥٥ ، المعنى لأن قلمه ج ١ ص ٣٦٤ .

(٢) صحيح البخاري ج ٢ ص ٥٤ .

(٣) انظر في هذا المسألة شرح فتح القدير والهداية ج ٣ ص ٢٥٥ ، وللملكية حاشية الشيخ حجازي وضوء الشموع مع شرح مجموع الأمير ج ١ ص ٥٥٠ ، وللشافعية معي - -

وبطقة الحيوان على ملكه يجبر عليها عند الملكية والشفاعية والمنازلة
وأبى يوسف من الضعية إلا أن الصحيح عند الضعية أنه لا يجبر مالك الحيوان
على نفقته ، ولكن يؤمر بها فيما بينه وبين الله للهوى عن تعذيب الحيوان
وصياعه .

وعلى القول بأنه يجبر عليها ، أن عجز عن الاتفاق على الحيوان كان له
أن يؤجره لو بينهما صوبا له عن الهلاك ، ولأن بقاءه في ملكه مع عدم الاتفاق
عليه تعذيب له وإصاعة للمال وهما منهيان في الشرع فلا لم يفعل سب الحاكم
عه في ذلك على ما يراه وبقتضيه الحال ^(١) ، فلا تعدر ذلك فعلى بيت المال
كعادته فلا تعدر فعلى المسلمين كظنهم في الفرق ^(٢) .

== المحتاج ج ٣ ص ٤٢٤ ، والمصنف ج ٢ ص ١٨٠ ، ١٨١ ، والتحفة المضي ج ٩
ص ٣١٤ ، ٣١٥ ، ٣١٦ .

(١) انظر : الضعية شرح فتح القدير والهداية وشرح الضعية ج ٢ ص ٣٥٥ ، ٣٥٦ ،
والشفاعة - مضي المحتاج ج ٣ ص ٤٢٥ ، والمصنف ج ٢ ص ١٨١ ، والملكية
ماتية الشرح ج ١ ص ٥٥٠ ، والتحفة المضي والشرح الكبير ج ٩ ص ٣١٦ ،
٣١٨ ، ٣١٧ .

(٢) مضي المحتاج ج ٣ ص ٤٣٥ .

الفصل الثامن

الاستطاعة في الجهاد

الجهاد نفقة مشتق من الجهد ، الذي هو الوسع والطاقة والمشقة ، لو المبالة واستفراغ ما في الوسع في الأمر .

جاء في المصباح " الجهاد مشتق من الجهد بالقسم ، لو الجهد بالفتح وهو الوسع والطاقة ليهما وقيل المصموم للطفقة ، والمفتوح المشقة ، والجهد بالفتح النهاية والغبية ، تقول جهده الأمر والمرص جهدا إذا بلغ منه المشقة ومنه جهد البلاء ، ويقال جهدت فلانا جهدا إذا بلغت مشقته ، وأجهدت الدابة وأجهنتها حملت عليها في السير فوق طاقتها وجاهد في سبيل الله جهادا ، واجتهد في الأمر بذل وسعه وطاقته في طلبه ليلبلغ مجهوده ويوصل إلى نهايته " (١) .

والمراد به في الشرع ، بذل الوسع والطاقة أو المبالة في ذلك في قتال الكفر لأعلاء كلمة الإسلام (٢) وحكمة تسريعه ، هو أن يكون الدين كله لله ، وأن تكون كلمة الله هي العليا ، من مع هذا قول بانفاق المسلمين (٣) .

والجهاد : من الفروص الكثيرة وقتي إذا قام به فريق من الدس سقط عن الباقي لما ثبوت الفرصية فلا يثبت للكثرة الدالة على ذلك كقوله تعالى : ﴿ فاقتلوا المشركين ﴾ (٤) وقوله تعالى : ﴿ كتب عليكم القتال وهو كره لكم ﴾ (٥) .

لما كونه فرضا على الكفاية فلا الجهاد ما فرض لعينه ولا لمجرد ابتلاء المكلفين ، إذ أن الجهاد لخصه في نفسه وإنما فرض لأعزاز دين الله ودفع الشر عن العباد ، فإذا حصل المقصود بالبيض سقط عن الباقي ، فليس

(١) المصباح المنير ج ١ ص ١٥٥ كتب الجهد مع جهاد .

(٢) بدائع الصلتع ج ٩ ص ٤٢٩٦ ، شرح الطنفة ج ٤ ص ٢٧٩ ، منهي الإرادات ج ١ ص ٣٠٢ ، هداية الراغب ج ١ ص ٢٠٠ ، مواهب الجليل ج ٣ ص ٣٤٧ .

(٣) قبيلة القرطبة ص ١٢٤ .

(٤) سورة القوبة آية ٥ .

(٥) سورة البقرة آية ٢١٦ .

ثم يعم به أحد ثم جميع الناس بتركه وإيضا في في السمع الكل به قطع
لمادة الجهاد من الكراع - وهي الحيل - والسلاح ، ومن ثم كان واجبا
على الكفاية إلا أن يكون الغير عاما فحينئذ يصير من هروص الأعيان لقوله
تعالى : ﴿ اتفروا خفقا وثقالا وجاهدوا بأموالكم وأنفسكم ﴾ ^(١) ، وفرصة
الجهاد على هذا النحو محل إجماع علماء المسلمين إلا أن ابن المسيب ذهب
إلى أنه فرض عير في جميع الحالات تمسكا بعير ، لأنلة المثبتة لفرضيه
كالآيات السابقة إذ مبتلأ ثبت هروص الأعيان ، ولكن هذا مردود عليه بقوله
تعالى ﴿ لا يستوى القاعدون من المؤمنين غير أولى الضرر
والمجاهدون في سبيل الله بأموالهم وأنفسهم فضل الله المجاهدين بأموالهم
وأنفسهم على القاعدین درجة وكلا وعد الله الحسنى ﴾ ^(٢) ولو كان فرضا
على الجميع لما فصل بين من فعل وبين من ترك ، ولأنه وعده الجميع
بالحسنى فعل على أنه ليس بفرض على الجميع ولو كان فرض عير في
الأحوال كلها لما وعد القاعدین الحسنى لأن العمود حينئذ يكون حراما ^(٣) ،
ولأنه لو كان فرضا عيب في جميع الأحوال لاستلزم الناس كلهم به فيتعطل
المعاش على ما لا يخفى بالزراعة والجلب بالتجارة ويستلزم قطع مادة
الجهاد من الكراع والسلاح والأقوات هيردى ليجابه على الكل إلى تركه
للمعجز فترم أن يجب على الكفاية ^(٤) ولم يخرج فطر رسول الله ﷺ للغزو (لا
وترك بعض الناس فاقصى ذلك كون هذه الوظيفة فرضا على الكفاية قاله
ابن رشد ^(٥) وحكى عن ابن شبرمة والقورى وعبد الله بن الحص أن الجهاد
نطوع وليس بهرض وقالوا : أن قوله تعالى : ﴿ كتب عليكم القتال ﴾ ^(٦)
ليس على الوجوب بل على الندب كقوله تعالى ﴿ كتب عليكم إذا حضر

(١) سورة التوبة آية ٤١ .

(٢) سورة النساء آية ٩٥ ، وفطر شرح فتح القدير والهدية ج ٤ ص ٢٧٩ ، ٢٨٠ .

(٣) نكلمة المجموع ج ١٨ ص ٤٨ ، بدائع الصلح ج ٩ ص ٤٢٩٦ .

(٤) شرح فتح القدير ج ٤ ص ٢٨٠ ، تبين الحق للربيع ج ٢ ص ٢٤١ .

(٥) بداية المجتهد ج ١ ص ٣٨٠ .

(٦) سورة البقرة آية ٢١٦ .

أحكم الموت إن ترك خيراً الوصية للوالدين والأقربين بالمعروف حقاً على
 المتقين ^(١) وقد روى عن ابن عمر نحو ذلك وإلى كافي مختلفاً في صحة
 الرواية عنه ، وهو المروي عن عطاء وعمر بن دينار وابن جريج ، فقد
 روى عن عطاء وعمر بن دينار عن ابن جريج قال : قلت لعطاء أولجب
 الغزو على الناس فقال هو وعمر بن دينار ما علمناه ^(٢) ونكر ابن سفيان
 الثوري كافي يقول : ليس بعرض ولكن لا يسع الناس أن يجمعوا على تركه
 ويجزئ فيه بعضهم على بعض ، وبهذا يكون مذهبه فرض على الكفاية إن
 صح هذا القول ^(٣) وهذا مخالف للإجماع فالأجماع قد اتفق على أنه فرض
 وإن فرضيته على الكفاية إلا إذا انتهكت حرمة المسلمين في أي بلد فيه لا إله
 إلا الله محمد رسول الله فيكون فرض عين على الجميع ^(٤).

وإذا كان الجهاد فرضاً على الكفاية ، فإنه لا يجب إلا على المستطيع ،
 فمن لا قدرة له لاجهاد عليه لأن الجهاد كما قلنا ، هو بذل الجهد الذي هو
 التوسع والطاقة والمشقة بالقتال ، أو المبالغة في هذا ومن لا وسع له كرم
 بينه .

والحديث عن الاستطاعة من خلال هذا الفصل يتضمن خمسة مباحث :

المبحث الأول : أمور تحقيق الاستطاعة وفقاً للنصوص .

المبحث الثاني : المعجز الجسمي عن الجهاد ، وبه مطلبان .

المطلب الأول : المعجز البدني ، ويتضمن :

- ١ - الصبا . ٢ - الجنون .

(١) سورة البقرة آية ١٨٠ .

(٢) تكملة المجموع ج ١٨ ص ٥٠ ، بداية المجتهد لابن رشد ج ١ ص ٣٨٠ .

(٣) تكملة المجموع السابق ص ٥١ .

(٤) انظر : تكملة المجموع السابق اعانة الطالبين ج ١ ص ١٩٤ ، شرح فتح القدير
 والهدية وتبيين الحقائق وبدائع الصنائع السابق ، منتهى الإرادات ج ١ ص ٣٠٢ ،
 قشبح التكميل والمغني لابن قدامة ج ١٠ ص ٢٦٤ ، ٢٦٥ ، بداية المجتهد ج ١
 ص ٣٨٠ ، شرح مع الجليل ج ١ ص ٧٠٨ ، المعطى لابن حزم الظاهري ج ٧
 ص ٣٣٩ ، البحر الرخا ج ٥ ص ٣٩٢ ، الفروضة البهية ج ١ ص ٢١٧ ، أحكام
 القرآن لابن العربي ج ١ ص ٦٢ ، صحيح الترمذي ج ٧ ص ١٦٦ .

- ٣ - الأتوتة •
- ٤ - المرض •
- ٥ - أصحاب الرمانة : الأعمى - الأعرج • الأقطع والأثل - الهرم •
- المطلب الثاني : المجر المالي عن الجهاد •
- المبحث الثالث : العجز الحكمي عن الجهاد - وبه ثلاثة مطالب :
- المطلب الأول : الرق - جهاد الرقيق •
- المطلب الثاني : الدين - جهاد الدين •
- المطلب الثالث : الأبوة - جهاد من له أبول أو لهما •
- المبحث الرابع : لا مراعاة للأعذار في الجهاد العيني •
- المبحث الخامس : أثر الاستطاعة على الثبوت في القتل •

المبحث الأول

أمور تحقيق الاستطاعة وفقاً للنصوص

إن الاستطاعة على الجهاد تتحقق بأمرين :

الأول : الاستطاعة البدنية .

الثاني : الاستطاعة المالية .

قال تعالى : ﴿ وَجَاهِدُوا بِأَمْوَالِكُمْ وَأَنْفُسِكُمْ ﴾ ^(١) فأمر الله بالجهاد بالأموال والأَنْفُس وهذا وصف لأكمل ما يكون الجهاد وأفعله عند الله محصن على كمال الأوصاف وقدم الأموال في الذكر إذ هي أول مصروف وقت التجهيز فترتب الأمر كما هو في نصه ^(٢) .

في الآية يجاب للجهاد بهما إن أمكن ، أو بالنص إن لم يكن مال رائد على أسباب الجهاد ، أو بالمال بل يستدب من يغزو عنه إن لم تكن له نص سليمة سالحة للجهاد ، وهذا هو قول كثير من العلماء كما ذكره الشنقيطي ^(٣) .

والحاصل كما في إعانة الطالبين أن الاستطاعة المستبصرة في الحج محبزة في الجهاد ، عدا لمن الطريق ظنين معتبرا هنا ، وإن اعتبر في الحج ومن ثم لو كان الطريق مخوفاً من كفار أو لصوص مسلمين لا يستنع الجهاد لأن مبناه على ارتكاب المحاروف فمحتمل فيه ما لا يحتمل في الحج ^(٤) ، فليس كان بملك القدرة البدنية والمالية كان الجهاد ولجأ عليه ، أما من قام به عذر في البدن أو كان به فاقة فلا جهاد عليه .

(١) سورة التوبة آية ٤١ .

(٢) تفسير القرطبي ج ٨ ص ١٥٢ ، جامع البيان للطبري ج ١٠ ص ٩٩ .

(٣) هزلب لقرآن جهنم جامع البيان ج ١٠ ص ٩١ .

(٤) إعانة الطالبين ج ٤ ص ١٩٤ ، وانظر في هذا المعنى شرح ملح الجليل ج ١ ص ٧٠٧ ، ٧٠٨ ، شرح فتح القدير وشرح العلية ج ٤ ص ٢٨٢ .

قال تعالى : ﴿ ليس على الأعمى حرج ولا على الأعرج حرج ولا على المريض حرج ﴾ ^(١). وقال : ﴿ ليس على الضعفاء ، ولا على المرضى ولا على الذين لا يجدون ما ينفقون حرج إذا نصحوا الله ورسوله ما على المحسنين من سبيل والله غفور رحيم ولا على الذين إذا ما أتوك لتحملهم قلت لا أجد ما أحملكم عليه تولوا وأعينهم تفيض من الدمع حزنا ألا يجدوا ما ينفقون ﴾ ^(٢).

وهذه الآيات برزت في الجهاد ، ومن قال بذلك فتأذة وابن رشد والصالحك فص فتأذة قال . هذا كله في الجهاد ^(٣) .

وقال الحسن المراد من هذه الآيات : نهي لوجوب الجهاد عليهم ^(٤) . والآيات أصل في سقوط التكليف عن العاجز ، ولا فرق بين العجز عن جهة القوة ، أو العجز من جهة المال ^(٥) .

والمفقرون في الجهاد للعجز عنه : هم أهل الزمانة كالأعمى والأعرج ، والمريض والهرم ، ولقولهم لم يجدوا ما ينفقون ، وأصحاب الصنف الهنسي كالسبي والمرأة ، والضعيف والآيات السابقة حوت هذه الأمور بقول المفسرون : والمفقرون في الجهاد هم قوم عجز عنهم كأرباب الزمانة ، والهرم ، والعمى ، والأعرج ، ولقولهم لم يجدوا ما ينفقون فالأعمى لا يبصر والأعرج لا يستطيع الرحل والمريض يصعب ، فانه رفع الحرج عن الأعمى فيما يتعلق بالتكليف الذي يشترط فيه البصر ، وعن الأعرج فيما يشترط في التكليف به المشي وما ينحدر من الأعمال مع وجود الحرج وهو الصيق وعن المريض فيما يتعلق بالتكليف الذي يؤثر المريض في إيقاعه ^(٦) .

(١) سورة الفتح آية ١٧ .

(٢) سورة قنوبة آية ٩١ ، ٩٢ .

(٣) أحكام القرآن لابن العربي ج ٢ ص ٢١٩ ، جامع البيان للطبري ج ٢٦ ص ٥٢ .

تفسير القرطبي العظيم لابن كثير ج ٢ ص ٢٨٩ .

(٤) أحكام القرآن السابق ج ٢ ص ١١٤ .

(٥) تفسير القرطبي ج ٨ ص ٢٢٦ .

(٦) القرطبي السابق ، أحكام القرآن ج ٢ ص ١١٥ .

فقد بين الله تعالى الأعداء التي لا حرج على من قد معها عن القتال
فذكر منها ما هو لازم للشخص لا يترك عنه ، وهو الصنف في التركيب
الذي لا يستطيع معه الجلاء في الجهاد ، ومنه الصبي والعرج ، ومنها ما هو
عارض بسبب المرض الذي عن له في بنية فخطه عن الخروج في سبيل الله
أو بسبب فقره الذي لا يقدر على التجهيز معه للحرب ، فليس على هؤلاء
حرج أي قم إذا فعلوا ^(١).

ويقول القاسمي : لم الصغاف : هم العاجزون مع الصحة عن العدو ،
وتعمل المشاق كالشيخ والصبي والمرأة والحبص .

والمرضى : هم العاجزون بأمر عارض لهم كالعرج ، والصبي ،
والرمانة ، كما أنه لا حرج على الأقوياء والأصحاء الفقراء العاجزين عن
الاتفاق في السعر والسلاح ^(٢).

والحاصل أن أصحاب الأعداء المذكورين في الآيات ، لا جهاد عليهم
ولا يلزم عليهم في القعود حينئذ إذا نصرهم الله ورسوله في مغيبهم عن الجهاد
مع رسول الله في حال قومهم .. والنصيحة لله كما قال العلماء : إخلاص
الاعتقاد في التوحيديّة ووصفه بصفات الألوهية وتربيته عن النقائص
والرغبة في محبه والبعد عن مصلحته ، والنصيحة لرسوله التصديق بنبوته
والترام طاعته في أمره ونهيه وموالاة من ولاء ومعاداة من عاداه ، وتوقيره
ومحبته ومحبة آل بيته وتعظيم سننه وإحيائها بعد موته بالبحث عنها ،
والنفقة فيها والذب عنها ونشرها والدعاء إليها والتخلق بأخلاقه الكريمة ^(٣).

ويقول ابن العربي في قوله تعالى : ﴿ ما على المحسنين من سبيل ﴾
يريد من طريق إلى الشريعة ، وهذا عموم مبدء في الشريعة أصل في رفع
العقاب والعتاب عن كل مفسد ^(٤).

(١) تفسير القرآن العظيم ج ٢ ص ٢٨١ .

(٢) مجلس التأويل ج ٨ ص ٢٢٢١ ، ونظر أيضا جضع القبر للطبري ج ١٠ ص ١٤٥ .

(٣) تفسير القرطبي ج ٨ ص ٢٢٧ ، جضع القبر ج ١٠ ص ١٤٥ ج ٢٦ ص ٥٢ .

(٤) أحكام القرآن ج ١ ص ١٠٧ .

وإذ نفل ابن بطل : القول بأنه لفتق الجميع على عدم وجوب القتال على الصبي والأعمى والأعرج ، ولا على من لا يجد قوة عليه مالا أو جسدا (١) .

هذا وقد ذكر القنصلوري في غرائب القرآن أن الأعداء المانع من الجهاد أكثر مما ورد في الأئمت السلفية ، وكلها راجعة إلى العجز ، نكس العجز قد يكون حسيا ، وقد يكون حكما .

فقال : " أن الأعداء المانع من الجهاد أكثر من هذا ، وقد صبطها للقضاء بالمانع إما عجز حسي أو عجز حكمي .

فمن الأول : الصغر ، والجون ، والأثونة ، والمريض المانع من الركوب للقتال ، والمروح النين وإلى قدر على الركوب لأن الذابذة قد تهلك ، وقد البصر ولا يلحق به العور والعمى ومنه عدم وجدال السلاح والآت القتال .

ومن ثلثي : الرق - الذين الحال بلا ابن رب الدين ، ومن لحد أبويه في الحياة ليس له الجهاد إلا بإذنه إلا إذا كان كافرا (٢) .

ونرى : أن حالات العجز الحكمي تعتبر فيودا على المستطيع وصحبها للشرع لتحقيق مصلحة أولى من المصلحة الناشئة عن الجهاد الكفائي ، ومع ذلك فهي تعتبر من حالات العجز إلا أنه عجز حكمي لأنه في حقيقته فلاذر حسا وإلى كان عاجزا شرعا لأن الشارع هو الذي معه .

(١) تكملة المجموع ج ١٨ من ٥٥ .

(٢) غرائب القرآن بهاش جامع البيان ج ٢٦ من ٥٩ .

المبحث الثاني

العجز العصي عن الجهاد

إن هذا العجز ينقسم إلى قسمين ، وفقاً لما يتحقق به الاستطاعة .

الأول : العجز البدني .

الثاني : العجز المالي .

وستحدث عن العجز العصي بموعيه في مطلبين .

المطلب الأول : في العجز البدني .

المطلب الثاني : في العجز المالي .

المطلب الأول

العجز البدني

إن العجز البدني قد يكون سبباً في سقوط الجهاد إذا قام بالشخص ، كان يكون سبباً أو أنثى أو مريضاً أو كل من أهل الزمانة .

١ - النصيب :

لا يجب الجهاد على الصبي وهو الذي لم يصل حد البلوغ بالسن أو بالاحتلام لأنه مطية المرحمة ، ولأن بيته لا تحتل العرب عادة فلا يؤنسى به إلى المهلكة وهذا هو ما علل به فقهاء المذاهب حديث رسول الله ﷺ فمن نافع لى ابن عمر قال : عرست على رسول الله ﷺ في جيش وأنا من أربع عشرة فلم يقلنى ثم عرست عليه من قبل في جيش وأنا ابن خمس عشرة فقبلنى ، قال نافع . خدمت على عمر بن عبد العزيز وهو يومئذ خليفة فخدمته بهذا الحديث ، قال لى هذا الحد بين الصغير والكبير ، وكتب إلى عماله لى يفرضوا لمن كل ابن خمسة عشرة سنة وما كلن ثوب نللك فاجملوه في العيال^(١).

(١) السنن الكبرى للبيهقي ج ٩ ص ٢١ ، صحيح الترمذى ج ٧ ص ٣٠٤ .

وعن أبي زيد بن جارية في رسول الله ﷺ استصغر فلما يوم أحد منهم زيد بن جارية يعني نفسه ، والبراء بن عازب ، وريد بن أنس ، وسعد أبو سعيد الخدري وعبد الله بن عمر * (١) إلا أن الصبي إذا كان قادراً على تحمل مشاق الجهاد ، كل كان قوي البدن عالماً بفنون الحرب ، فلا مانع من إلحاقه بجيش المسلمين ولكن ليس على منيل الوجوب وإنما للخدمة وتكثير مسود المسلمين ، وهذا هو المعنى الذي ينبغي أن يحمل عليه بعض الأحاديث التي وردت نقد مشاهدة الصبيان للقتال ، فمن سمرة بن جندب رضي الله عنه قال : أتت بي أُمِّي فقصت المدينة فخطبها الناس فقالت لا تروج إلا برجل بكل لي هذا لئيم فترجوها رجل من الأنصار وكان رسول الله ﷺ يمرض غصلي الأنصار في كل عام فيلحق من أترك منهم قال : وعرضت عاماً فأتى شاماً وردني فقلت يا رسول الله لقد لحقته وردتني ولو صار عنه لصرعه قال : فصار عنه فصار عنه فصرعه فألحقني * (٢).

وعن أبي سعيد عن جابر رضي الله عنه قال : كنت أبيع أصصاً في مساء يوم بدر وفي رواية كنت أُنقى * (٣).

قال الشافعي : ومحفوظ أنه شهد مع رسول الله ﷺ قتال الصبيان والميد وهذا يعني كما يقول البيهقي أنهم كانوا يخرجون للمشاهدة والخدمة وتكثير مسود المسلمين (٤).

٢ - والمجننون :

لا جهاد عليه كالصبي لقوله تعالى : (ليس على الضعفاء) فحمل الصبيان لضعف أبدانهم وقيل هم المجنون لضعف عقولهم ولأن المجنون لا يتأني منه الجهاد ولم يخالف في عدم وجوب الجهاد على الصبي والمجنون ، لأحد من فقهاء المذاهب (٥).

(١) المرجع السابق للبيهقي ص ٢٢ .

(٢) المرجع السابق للبيهقي .

(٣) المرجع السابق ص ٣١ .

(٤) البيهقي السابق ص ٣١ .

(٥) نظروا - للمنفعة فتح القدير والهداية ج ٤ ص ٢٨٢ ، وبدع المصنف ج ١ ص ٤٣٠ .

وتبيين الحقائق ج ٢ ص ٢٤١ ، والمملكة - بدلة المجتهد لابن رشد ج ١ ص ٢٨٠ .

ولفتاح والأكليل ج ٣ ص ٣٤٧ ، وشرح من الجليل ج ١ ص ٧١٢ ، وللشافعية -

٣ - الألوثة :

لا يجب الجهاد على المرأة لأنها ليست من أهل القتال لصعها وخورها وقسا ينقذ بها في الجهاد لاستيلاء الحور والحبس عليهن وأيضاً فإن النساء لا يؤمن عليهن من ظفر العدو بهن فيستطوون ما حرم الله منهن ولضعف النساء لم يوجب الشارع عليهن الجهاد ، فقد روى عن عائشة أم المؤمنين رضي الله عنها قالت سألت النبي ﷺ في الجهاد ، فقال : " جهادكن لو حبسكن الحج " وفي رواية عن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال : " جهاد لكبير والضعيف والمرأة الحج والصرة " (١) .

وكال فرسول ﷺ إذا بايع النساء بايعهن على ما قسى استطاعتهن وطاقتهن وهي لا طاقة ولا استطاعة لهن على الجهاد ، فص ابن المنكر . " أنه سمع أميمة بنت ربيعة تقول بايعت رسول الله ﷺ في نسوة فقال لب فيما استطعن وأطقت قلت الله ورسوله أرهم بنا منا بأنفسنا " وهو حديث حسن صحيح . (٢)

وعدم وجوب الجهاد على المرأة متفق عليه بين فقهاء المذاهب (٣) لما ما ورد من آثار تنهى خروج النساء في العرو ، فهذا لا يعنى وجوبه عليهن ،

تكملة المجموع ج ١٨ ص ٥٢ ، وإعانة الطالبين ج ١ ص ١٩٤ ، وللخاتبة منتهى الإرادات ج ١ ص ٣٠٢ ، والمغنى والشرح الكبير ج ١٠ ص ٣٦٦ ، ٣٦٧ وللظاهرة المحلى لأبى حرم ج ٧ ص ٣٣٩ ، وللزبدية البحر الزخار ج ٥ ص ٣٩٢ وللأممية الروضة البهية ج ١ ص ٢١٧ .

(١) المنى الكبرى للبهقي ج ٩ ص ٢١ ، ٢٢ .

(٢) صحيح الترمذى ج ٧ ص ٩٤ ، ٩٥ .

(٣) انظر للحنفية بدائع الصلتع ج ٩ ص ٤٣٠ ، وفتح القدير مع الهدية ج ٤

ص ٢٨٢ ، وللشافعية تكملة المجموع ج ١٨ ص ٥٢ ، وإعانة الطالبين ج ١

ص ١٩٤ ، وللمالكية فتاوح الأكليل ج ٣ ص ٣٠٢ ، وشرح منج الجليل ج ١

ص ٣١٢ ، وبديهة المجتهد ج ١ ص ٢٨٠ ، وللحنابلة منتهى الإرادات ج ١ ص ٣٠٢

والمغنى والشرح الكبير ج ١٠ ص ٣٦٦ ، وللظاهرة المحلى لأبى حرم ج ٧

ص ٣٣٩ ، وللزبدية البحر الزخار ج ٥ ص ٣٩٢ ، وللأممية الروضة البهية ج ١

ص ٢١٧ ، وانظر لمكالم القرلى لأبى العربي ج ١ ص ١٠٧ .

وإنما كان يخرج لسقى الماء أو للطبخ والحز ومدواة الجرحى ، فعس
أنس عليه السلام قال : " كان رسول الله ﷺ يخرى بأمر سليم ونسوة من الأنصار
معه إذا غزا فيسقين الماء ويدلوي الجرحى " .

وعن يزيد بن هرمز : " في نسخة كتب إلى ابن عباس هل كان رسول
الله يخرى بالنساء فقال : " قد كان رسول الله ﷺ يخرى بالنساء يدلوي
الجرحى " ^(١) ومن ثم فقد جوز الفقهاء خروج النساء في الغزو للخدمة
المنكورة إذا كان طاعات في الس وكال الصكر عظيم ، لأن الغالب فيه
حينئذ السلامة متى كانت الشوكة للمسلمين ، والغالب كالمحقق ولا يباشر
القتال إلا عند الضرورة لأنه يستل بمقتلهم على صف المسلمين فيجترأ
العدو على المسلمين ، ولما الشوب منهم فقرأهم في البيت سلم ، ويكره
خروجهم ، وقد ذهب الرضوي إلى أن الأولى عدم خروج النساء في الغزو
خوفا من الفتن ، وربما حزب المسلمون أمرا فاشتغلوا عنهم فلا يتمكن من
الدفع عن أنفسهم ^(٢) .

وقال الإمام الخطابي : " يجوز الخروج بهن في الغزو لنوع من الرفق
والخدمة لأن الرسول ﷺ كان يخرى بأمر سليم ونسوة من الأنصار يسقين
الماء ويدلوي الجرحى ، ولما رد النبي ﷺ لبس النسوة فيحمل مطبوعين ،
أما أن يكون في حال ليس بالمستظهر بالقوة والظية على العدو لخاص عليهن
فردهن أو يكون الخارجات معه من حذائهن لهن والجمال بالموضوع الذي
يخاف فتنتهن " ^(٣) .

وقد أحق الشافعية والصابلية الضنى الممثل بالمرأة في عدم وجوب
الجهاد لأنه يجوز أن يكون امرأة فضعف عن القتال ومن ثم لا يجب عليه
المشاركة ^(٤) .

(١) انظر هذه الآثار السان الكبرى للبيهقي ج ٩ ص ٢٩ ، ٣٠ .

(٢) انظر للضحية تبين الحقائق ج ٣ ص ٢٤٤ ، والشريعة تكملة المجموع ج ١٨
ص ٥٥ ، والظبية المعنى لابن قدامة ج ١٠ ص ٣٩١ .

(٣) المجموع ج ١٨ ص ٥٥ .

(٤) انظر للشريعة اعلة القائلين ج ٤ ص ١٩٤ ، تكملة المجموع ج ١٨ ص ٥٢ ،
والظبية المعنى وشرح الكبير ج ١٠ ص ٣٦٦ .

٤ - الممرض :

إن الممرض المميط للجهاد ، هو الممرض الثقيل الذى يتمتع معه الركوب والحركة إلا بمشقة شديدة بحيث لا تحتفل عادة ، كالحمى المطبقة ، والصداع الثقيل ، أما الممرض الذى لا يمنع من ذلك فلا يكون مميطاً للجهاد وذلك كالصداع الحفيف ووجع صرير ، والحمى الحفيفة والذى وجع فى الأصبع ، فهذا لا أثر له ، لأن من قام به يقتر على القتال معه ، وقد تنفق على هذا فقهاء المذاهب عدا الصفة فهم قد ذهبوا إلى أن الممرض السدى لا يجب عليه الجهاد ، هو الممرض الممنوع الذى لا يقتر على الخروج والدفع ، أما إذا كان الممرض قادراً على الخروج نور الدفع فوجب عليه الخروج للجهاد لتكثير سواد المسلمين فى فيه أرضها للقتال ، فالمرض المميط للجهاد عندهم هو الممرض الذى يقعد صاحبه بلا حرك بسبب الداء الذى فى جسده وقالوا بأنه عند الأطباء هو الزمن^(١).

وبرى أن ما ذهب إليه جمهور الفقهاء فى الممرض المميط للجهاد هو الراجح .

أما ما ذهب إليه الصفة فيه لقاء للنص فى التهذبة ، لأن فى إيجاب الجهاد على من لا يستطيع أن يدفع عن نفسه شرور الأعداء بحجة تكثير السواد تكليف بما لا يطاق ، إذ هو بمثابة الموثوق الذى يوثق بالحبل ويؤمر بالدفاع عن نفسه ، وأيضاً الجهاد فى نفسه مشقة فإذا أضعا إلى مشقة الجهاد مشقة الممرض الذى يهجز صاحبه عن الدفاع عن نفسه كل أنسا أن نقول

(١) لاطر الصفة شرح فتح القدير ج ٤ ص ٢٨٢ ، وشيخ الحقيق وحشية الشيبلى طبعه ج ٣ ص ٢٤١ ، والملكية فتاوح والأكل ج ٣ ص ٣٤٧ ، وشرح منح الجليل ج ١ ص ٧١٢ ، وبدلية المجتهد ج ١ ص ٣٨٠ ، وللشافعية إعانة الطالبين ج ٤ ص ١٩٤ ، تكملة المجموع ج ١٨ ص ٥٣ ، والحنابلة المنى والشرح الكبير ج ١٠ ص ٣٦٧ ، ونظايرية المطى ج ٧ ص ٣٣٩ ، وللزينية بحر الرغزل ج ٥ ص ٣٩٤ ، وللأمامية الروضة البهية ج ١ ص ٢١٧ .

برجحلى مذهب الجمهور ، ولذى يقضى بأن المرض المسقط للجهاد هو المرض الذى لا يتأتى معه الجهاد إلا بمشقة لا تحصل عادة لأن الله لا يجمع على عبده صريين .

• - أصحاب الزماتمة :

ونحنى بهم أصحاب العجز لقديم كالأعشى ، والأعرج والأكلع والأثل والهزم .

والأعشى : لذى لا يجب عليه الجهاد للعجز هو من فقد عينه فهو حينئذ كالطائر الذى قص جناحيه لا يمتنع على من قصده ، أما الأعور وهو الذى فقد إحدى عينيه والأخرى سليمة ، والأعشى وهو لذى يبصر بالنهار دون الليل فهما كالبصير فى الجهاد ، فالأعشى والمور لا يعتبر من الأعداء المسقط للجهاد .

لما من كان فى بصره شئ غير العمى ، والعور والمشى لمحكمه أنه بى كان يدرك الشخص وما يتقيه من السلاح وجب عليه الجهاد لأنه حينئذ قادر على القتال فإن لم يدرك ذلك لم يجب عليه لأنه لا يقدر على القتال .

والأعرج : لذى لا يجب عليه الجهاد هو الذى لا يقدر على الركوب والمشى بأن يكون عرجا بيذا لا يتأتى معه الجهاد إلا بمشقة لا تحصل عادة ، وقد ذهب الحنفية إلى أن العرج المانع من الجهاد ، هو العرج المقعد حيث قالوا : أن الأعرج هو المقعد شأنه شأن المريض عندهم ، وقد رأينا أن الأولى فى هذا هو رأى الجمهور .

والعرج هو موضع العرج من الرجل الواحدة ، وهذا يعلم منه أن العرج إذا كان فى الرجلين فهو مانع للجهاد من باب أولى أما إذا كان العرج يسيرا بلى كان يقدر معه على الركوب والمشى وجب عليه الجهاد لأنه حينئذ يقدر على القتال ومثل الأعرج لذى لا يجب عليه الجهاد ، الأثل ومقطوع اليد وأثلها وفقد معظم أصابع اليد أو أثل معظمها لأن المقصود من الجهاد ليطش والكتابة وهو مفقود فى اليد ، ولأنه محتاج فى القتال إلى يد يصوب بها ويد يتقى بها أما إذا كان فقد أكل الأصابع من يديه أو فقد معظم أصابع

رجليه فلا أثر لهد، لإمكان النشل والنكية مع هذا الفقد، والشيوخ الهرم لا يجب عليه الجهاد لعجزه والنكيب بالقدرة^(١).

المطلب الثاني

العجز المالي عن الجهاد

إن للقدرة المالية على الجهاد تتحقق بأن يكون المئزى عنده ما ينجز به القتال من مركوب وسلاح وآلات قتال، ورا، وأى يكون هذا فاصلا عن حاجته وحاجة من تلمعه مؤسهم شرعا مدة غيبته ذهبها وإيابها، فإن لم يوجد أصلا أو وجد لكى غير فاصل عن ذلك فإن الجهاد لا يجب إذا كان يحتاج إلى سفر، أما إذا كان القتال على باب البلد أو حوالبه وجب عليه الجهاد لأنه لا يحتاج إلى نفقة الطريق^(٢).

وذهب الشافعية إلى أنه إذا كان القتال على مسافة تقصر فيها الصلاة ولم يقدر على مركوب يحمله لم يجب عليه لأن الجهاد عبادة تتعلق بقطع مسافة بعيدة فلم تجب من غير مركوب كالصح، وبمثل الشافعية فى تحديد المسافة قالت الحنابلة معدوم أنه إن كان الجهاد على مسافة لا تقصر فيها

(١) انظر للحنفية تبين الحقائق وحاشية الشبلبي عليه ج ٣ ص ٢٤١، وبدائع الصنائع ج ٩ ص ٤٢٠١، وفتح القدير والهداية ج ٤ ص ٢٨٢، والمالكية بداية المجتهد ج ١ ص ٢٨٠، ومواهب الجليل وبهائمه الفناج والأكليل ج ٣ ص ٣٤٧، وشرح منح الجليل ج ١ ص ٧١٢، وللشافعية إغانة الطالبين ج ٤ ص ١٩٤، وتكملة المجموع ج ١٨ ص ٥٣، وللحنابلة المنقى والشرح الكبير ج ١٠ ص ٣٦٦ - ٣٦٧، وللظاهرية المنقى ج ٧ ص ٣٢٩، وللزيدية البحر الزخار ج ٥ ص ٣٩٤، وللأمامية الروضة البهية ج ١ ص ٢١٧.

(٢) انظر - للحنفية شرح فتح القدير وشرح الطلحة ج ٤ ص ٢٨٣، وبدائع الصنائع ج ٩ ص ٤٢٠١، وتبيين الحقائق ج ٣ ص ٢٤٢، وللشافعية إغانة الطالبين ج ٤ ص ١٩٥، تكملة المجموع ج ١٨ ص ٥٤، والمالكية مواهب الجليل والسنج والأكليل ج ٣ ص ٣٤٧، وشرح منح الجليل ج ١ ص ٧١٢، وللحنابلة المنقى والشرح الكبير ج ١٠ ص ٣٦٧، وللظاهرية المنقى ج ٧ ص ٣٢٩، وللزيدية البحر الزخار ج ٥ ص ٣٩٤، وللأمامية الروضة البهية ج ١ ص ٢١٧، وانظر تصوير القرطبي ج ٨ ص ٢٢٩.

الصلاة تشتط عن أن يكون واجدا للرد ونفقة عائلته في مدة غيبته وسلاح يقابل به ولا تعتبر الرقطة لأنه سعر قريب وإن كانت المسافة تقصر فيها الصلاة اعتبر مع ذلك للرقطة (١).

ودهب الشافعية إلى القول بأن الفترة المالية لا تتحقق ببذل المال من غير الإمام فإن بذل للفقير غيره لم يلزمه قبوله لأنه اكتساب مال لتجب به العبادة فلم يجب كالكسب مال للحج والركاة ، أما إذا كان التجهيز من الإمام فإنه يجب عليه أن يقبل ويجهد لأن ما يعطيه الإمام حق له (٢) ومقتضى النظر في هذا أن النفقة تجب في مال الغزى لأنه مأمور بعبادة مركبة من المال والبذل فتكون كاللحج فإن عجز الغزاة وجب تجهيزهم من بيت المال .

لكن ما الحكم ما لو كان بيت المال فارغا من الأموال . . . هنا نرى السادة الأحناف ومعهم الحق يقولون بأنه على الإمام أن يكلف الناس بأن يقوى بعضهم بعضا بالسلاح والكرام وغير ذلك من النفقة والرد لأن فيه دفع الضرر الأعلى وهو تعدى شر الكفار إلى المسلمين بضرر أجنبي وهو أخذ الجمل من الناس (٣) أما إذا كان بيت المال فيه ما يجهز به الإمام من لا يجد فإنه يكره أن يكلف الإمام الناس بأن يقوى بعضهم بعضا بما ذكر من السلاح والنفقة والرد لأنه لا ضرورة إلى الجمل حينئذ ، إذ لن بيت المال معد للوقوف المسلمين .

وستدل الحنفية على أن للإمام أن يكلف الناس بما يحصل به التقوى ، بأن النبي ﷺ أخذ درعا من صفوان عند الحاجة بغير رصاه ، وأن عمر رضي الله عنه كان يخرى الحزب عن ذي العيلة ، ويعطى الأشخاص فرس القاعد (٤).

(١) نظر الشافعية تكملة المجموع ج ٦٨ ص ٥٢ ، ٥٤ - والاحتياطية منتهى الإرادات ج ١ ص ٣٠٢ ، والمغنى والمشرح الكبير ج ١٠ ص ٣٦٧ .

(٢) تكملة المجموع السابق .

(٣) الجمل : هو ما يجمل للإمام في مقابلة شره وبطلان الرد به ما يضر به الإمام لاخره على الناس بما يحصل به تقوى للخروج والحرب ، فنظر المراجع السابقة للحنفية .

(٤) الحرب بالتحريك من لا روج له ، ويقال : أفرى الأمر الجيوش إذا بطلت إلى العدو ، والشعرى من ادخل من يد في بلد انظر شرح الطحاوية ج ١ ص ٢٨٤ .

يقول القرطبي : وهذا هو الصحيح لأنه تعاون على البتر وجهاد من
 لبعض بالمال ومن لبعض بالنفس وأحوال الناس مختلفة فمنهم من يقدر
 على الجهاد بالنفس والمال ، ومنهم من يقدر بأحدهما وكل ذلك واجب لقوله
 تعالى : ﴿ وَجَاهِدُوا بِأَمْوَالِكُمْ وَأَنْفُسِكُمْ ﴾ ^(١) وهذا هو قول ابن عباس ، وقد
 روى لي رجلا سأل ابن عباس رضي الله عنهما عن الرجل فقال : إذا جعلته
 في سلاح لو كراع فلا بأس به ، ولي جعلته في الرقيق فلا ^(٢) وأبصا فإنه قد
 روى عن انس رضي الله عنه أن رجلا من أسلم أتى النبي ﷺ فقال : اني أريد للجهاد
 ونفس معي ما أتجهر به فقال : ان فلانا قد تجهر ثم مر من فذهب إليه فقتل
 لي رسول الله بقرتك السلام وبأمرك لي تعطيني ما أتجهر به فأثناء ، فقال
 لأمراته أنطري أن تعطيه ما جهرتني به ولا تعبس منه شيئا فيبارك الله لك
 فيه " ^(٣) .

وقد ذكر الدسماووري في هذا هو قول كثير من العلماء حيث قال :
 لو جوب الله للجهاد بالنفس والمال في أمكن لو بالنفس في لم يكن مثل رائد على
 أسباب الجهاد لو بالمال بل يستتيب من يفر عنه في لم تكن له نفس مسلمة
 صالحة للجهاد ^(٤) .

هذا ، وقد ذهب المالكية إلى القول بأنه في كانت عادة العاري الممالة
 لزمه الجهاد كالمج ^(٥) .

والخلاصة في هذا هي أن العاري إذا كلى عذبه ما يصلح عن حاجته
 وحاجة من تفرمه نفعهم شرعا ما يتجهر به ويكفيه مدة عيونه دهايا ويأبى
 أعتبر قادرا على الجهاد ومن ثم فهو واجب عليه لتوافر شرط الاستطاعة ،
 أما إذا لم يجد ، وكفى في بيت المال ما يتجهر به أعتبر قادرا أيضا ولزمه
 الجهاد لأن ما في بيت المال معد لواتب المسلمين فإن لم يكن في بيت المال

(١) سورة التوبة آية ٤١ - ٥٠ ونظر تبين الحقائق للبرلماني ج ٣ ص ٢٤٢ .

(٢) سنن البيهقي ج ٩ ص ٢٧ .

(٣) المرجع السابق ص ٢٨ .

(٤) غرائب القرآن ج ١٠ ص ٩١ .

(٥) تفسير القرطبي ج ٨ ص ٢٢٩ .

وهناك من يجهره كاللإمام أن يكلفه بالتجهيز ويجب عليه الجهاد لتصفق
القدرة ، فلي لم يوجد شيء من ذلك كان عاجزا عن الجهاد لعدم الوجد ، ومن
ثم لا خرج عليه في القعود لقوله تعالى : ﴿ ولا على الذين لا يجدون
ما ينفقون خرج إذا نصحوهم الله ورسوله ما على المحسنين من مسئول
والله غفور رحيم ولا على الذين إذا ما أتوك لتحملهم قلت لا أجد ما
أحملهم عليه ﴾ (١) .

(١) سورة التوبة آية ٩١ ، ٩٢ .

المبحث الثالث

الجهز الحكوى عن الجهاد

لى هذا النوع من المعز يرجع إلى وجود حقوق أخرى تتعلق بالمعزى لصالح أشخاص آخرين ، ولما كانت هذه الحقوق أقوى من الخروج للجهاد الكفائى فى قيامها يؤدى إلى سقوط الجهاد ، والمعاجزون عن الجهاد للمعز الحكوى هم : الرقيق - والمدنى ، ومن له أبوان أو أحدهما ويستتبع عن كل حالة فى مطلب .

المطلب الأول

جهاد الرقيق

لى الذى عليه الفقهاء أن الجهاد يجب على من به شائبة رق لأن خمسة المولى فرص عين فكانت مقدمة على فرص الكفاية ولتقدم حق المولى على حق الشرع لحاجته وعلى الشرع ولأن السيد مالك لمصلحة العبد ، وكسان رسول ﷺ يبيع المماليك على الإيلاء نون الجهاد ، فم جبر ﷺ قال . " جاء عبد يبيع رسول الله ﷺ على الهجرة ولا يشعر نبي أنه عبد فجهاد سيده فقال النبي ﷺ بعينه فاشتراه بسدين أسودين ولم يبيع أحدا بعد حتى يماله أعبد هو " (١) ولقوله تعالى : ﴿ وَجَاهِدُوا بِأَمْوَالِكُمْ وَأَنْفُسِكُمْ ﴾ (٢) ، ولا مال للرقيق ولا نص له يملكها فلم يشمل الخطاب ، ولأن الجهاد عبادة تتعلق بمصلحة المسافة البعيدة فلا تجب على العبد كالحج .

وما سبق هو محل اتفاق عند عدم إسن السيد ، أما إذا أن له سيده فمى الجهاد فهو محل خلاف ، فالذى عليه المالكية والشافعية والحنابلة والأمامية أن الجهاد لا يجب على العبد حتى ولو أن له سيده فيه ، حتى ولو لمرد فإنه لا يجب عليه امتثال أمره ، وحجتهم فى ذلك مسمى أن الجهاد ليس من الاستفاد الممتعق للسيد فإن المالك لا يقتضى لتعريض للهلاكه . لكن للشافعية قالوا : أن للسيد استصحاب غير المكاتب معه فى الجهاد للخدمة .

(١) صحيح الترمذى بشرح ابن العربى ج ٧ ص ٩٣ .

(٢) سورة التوبة آية ٤٦ .

بينما ذهب الحنفية والريدية إلى الجهاد ممتنع على الرقيق بدون إذن سيده إما إذا أذن له سيده في الجهاد ، فإلى له الخروج حينئذ ^(١) .

والرجوع : هو ما ذهب إليه الحنفية والريدية لأن الاستطاعة وعدمها هما أي في حق العبد محقة على الأذن من السيد ، لأن العبد ممنوع أصلاً لحق السيد ، فإن أذن له بالجهاد فإنه يكون قد تنازل عن حقوقه المتعلقة بالعبد والتي معناه أصلاً من الخروج ، فإلى أذن له وجهه كان العبد قادراً على الجهاد .

فإلى أذن له سيده ولم يجهده ، وكفى الإمام عنده سعة لحمله وتجهيزه فلا ممتنع حينئذ وإلا فإنه يكون من نوى الأعداء الضربة لعدم ما يفتقده ، وللقول بأب الملك لا يقتضي التعريض للملك ، وهو الأمر الحاصل بالخروج للجهاد مردود عليه بأنه لو كان الجهاد فرص عين فإلى العبد يخرجون للجهاد بدون مراعاة صياح حق السيد بالتعرض للملك ، فهتئين من هذا إلى المانع للرقيق من الجهاد هو تعلق حق السيد به ، وبالأذن له في الجهاد يكون قد تنافس عن حقوقه هذه وبذلك لهذا ما روى عن العارث بن عبد الله بن أبي ربيعة أن رسول الله ﷺ كان في بعض مغاربه فمر بأُنس من مريته فأنبأه عبد لامرأة منهم ، فلما كان في بعض الطريق سلم عليه ، فقال فلان ؟ قال : نعم قال : ارجع إليها فأقرأ عليها السلام . فرجع إليها فأخبرها الخبر فقالت الله أمر أن نقرأ على السلام ؟ قال : نعم . قلت ارجع فجاهد معه ^(٢) فهذا الحديث واضح في الدلالة على أن الممتنع من الجهاد للرقيق هو الأذن وقد بين الرسول ذلك عندما سأل الرقيق مستقهما هل أذن لك سيدك ؟ ومعنى ذلك أنه لو أجابه بالاثبات لما رده ، وإما أمره بالرجوع ليحصل على الأذن .

(١) انظر للحنفية - بدائع الصلح ج ٩ ص ٤٢٠٠ ، ونبيين الحقائق ج ٣ ص ٢٤١ ، والهداية مع فتح القدير ج ٤ ص ٢٨٢ ، وللشافعية إغاثة اللطائف ج ٤ ص ١٩٤ ، تكملة المجموع ج ١٨ ص ٥٧ ، والمملكة مولعب الجليل ولتاج والأكليل ج ٤ ص ٢١٧ وبداية المجتهد ج ١ ص ٢٨٠ ، وشرح منج الجليل ج ١ ص ٧١٢ ، والمصنعة المفضى والشرح الكبير ج ١٠ ص ٢٦٦ ، ومنتقى الإرادات ج ١ ص ٢٢٠ والريدية ببحر الزعفر ج ٥ ص ٢٩٤ ، ٢٩٥ ، وللأشاعرة الروضة البهية ج ١ ص ٦١٧ .

(٢) السنن الكبرى للبيهقي ج ٩ ص ٢٢ .

المطلب الثاني جهاد المدين

عن عبد الله بن أبي قتادة عن أبيه قال : * جاء رجل إلى النبي ﷺ فقال يا رسول الله إني قُتِلت في سبيل الله كره الله خطباي ؟ فقال رسول الله ﷺ إني قُتِلت في سبيل الله صابرا محتسبا مقبلا غير منير كره الله عليك خطباك فلما جلس دعاه كيف قلت ؟ فأعاد عليه فقال إلا الدين كذلك لعبرتي جبريل عليه السلام ^(١).

وعن أنس رضي الله عنه عن النبي ﷺ أنه قال : * القتل في سبيل الله بغير كل خطيئة فقال جبريل إلا الدين فقال النبي ﷺ إلا الدين ^(٢).

هذه الأحاديث ونحوها تبين خطورة الدين حيث لا يقرم مقام قصائه شيء حتى ولو كان الجهاد في سبيل الله وهو أفضل الأعمال ، وبطرا لهذه الخطورة رأينا الفقهاء يقررون أن المدين يعتبر عاجزا عن الجهاد ، ولا يجوز له الخروج من أجله إلا إذا أتى له غريمه وهو رب الدين ، فليس لم يأن له سقط الجهاد في حقه حفاظا لحقوق الدائن والمقومة على حق الشرع لباءه حق الشرع على المسامحة ، وحق العباد على المطالبة .

فالذي عليه الصنفية أن المدين لا يخرج للجهاد إلا بأذن الدائن سواء كان الدين حالا أو مؤجلا ^(٣).

والذي عليه المالكية : أن الجهاد يسقط بالدائن الحال ، إلا إذا لم يره ربه فإنه يخرج للجهاد ولو يكون قد تركه به وفاء ، أما الدين المؤجل أو الذي لا وفاء به فلا يكون مستقلا للجهاد ، ولا حاجة إلى الإذن لأنه لا تتوجه عليه المطالبة ولا يحسم من أجله فلم يسمع من الغرو كما لو لم يكن عليه دين ولو كثر الدين يحل في غيبته وكل من يقصيه عنه فهو لم يوكل لعدم ما

(١) المرجع السابق ص ٢٥ ، صحيح الترمذي ج ٧ ص ٢٠٤ ، ٢٠٥ .

(٢) صحيح الترمذي ج ٧ ص ١٣٩ .

(٣) تبين المعلق التزيلي ج ٢ ص ٢٤٧ .

بفسه به الآن وكان القضاء يحصل ببيع المدين ومثرائه كان لسرب الدينس
منعه ويسقط به الجهاد حينئذ (٢).

وبمثل المالكية قالت الأمامية إلا أنهم قالوا : أنه إن كان الدين مؤجلا ،
وكان يحل قبل رجوعه من الغزو عادة لم يكن لرب الدين منعه من الجهاد ،
جاء في الروضة : " يسمع المدين المومر القادر على الوفاء مع الحلول حال
الخروج إلى الجهاد ، ولو كان مصرا ، لو كان الدين مؤجلا وإن حل قبل
رجوعه عادة لم يكن له المنع " (٣).

والذي عليه الشافعية والربنية أن الدين الحال يسمع من الجهاد من غير
إذن القريم لأن فرض الدين منحى على المدين فلا يجوز تركه لفرض الكفاية
والذي يقوم عنه فيه غيره مقامه ، لكن في استتباب من يفرضه عنه من ماله
الحاصر جار خروجه بدون إذن لأن القريم يصل إلى حقه ، أما إن كان من
مال غائب لم يجز الخروج إلا بالإذن ، لأنه قد يتلف فيصيب حق القريم ، أما
إن كان الدين مؤجلا ، لو كان المدين مصرا فيه وجهن

لأحدهما : أنه يجوز أن يجاهد من غير إذن القريم كما يجوز أن يسافر
لغير الجهاد وهذا الوجه متفق مع المالكية والأمامية .

الثاني : أنه لا يجوز إلا بالإذن ، لأنه يتعرض للقتل طلبا للشهادة ، فلا
يؤم أن يقتل فيصيب دينه وهذا هو الأصح عند الإمام يحيى من الشافعية
حيث قال : أن الأصح في الدين المؤجل أنه يعتبر الإذن من القريم إذ الدين
منع للشهادة وعلى هذا لا يجوز لمن عليه دين حال أو مؤجل أن يخرج
للجهاد إلا بإذن من له الدين لأنه حق لأدمى ، والجهاد حق لله تعالى .
وقال : ويبقى أن يلحق بذلك سائر حقوق الأدميين كدم وعرض لعدم الصوق
بين حق وحق (٤).

(١) مواهب الجليل والفتاح والأكليل ج ٣ ص ٣١٩ ، وشرح من الجليل ج ١ ص ٧١٧ .

(٢) فروضة المبهة ج ١ ص ٢١٨ .

(٣) انظر للشافعية تكملة المجموع ج ١٨ ص ٥٦ ، ٥٧ ، واعتقادات طالق ج ٤

ص ١٩٥ ، وللربنية بغير الزخار ج ٥ ص ٣٩٥ .

والذى عليه الضميمة أن المدين ممنوع من الخروج للجهاد إلا إذا أتى له الدائن ويستوى في هذا الدين الحال ، والمؤجل ، وسواء كان المدين موسراً ، أو معسراً لأن الجهاد تقصد منه الشهادة التي تقوت بها النص فيعوت الحق بعوائها لكن في ترك المدين وفاء أو إقام به كميلاً أو وثقة بره ، كان له الخروج بدون أن الدائن يمن عليه الإمام أحمد فيمن ترك وفاء ، لأن عبد الله ابن عمرو بن حزم خرج إلى أحد وعليه دين كثير فاستشهد وفاءه عنه أبيه جابر بعلم النبي ﷺ ولم يلزمه النبي على ذلك ولم ينكر قطعه بل منعه (١) .

ونرى أن الراجح في هذا ، هو أن الدين يمنع من الجهاد بدون أن العريم سواء كان الدين حالاً لم مؤجلاً إلا إذا ترك جهة وفاء فيكون له حينئذ الخروج بدون أن العريم لأن العريم يصل إلى حقه في هذه الحالة ، فإن لم يترك جهة وفاء ، ولولا الخروج كان لابد له أن يحصل على أن الدائن لخطورة الآثار المترتبة على عدم الوفاء إذا قُتل المدين في الجهاد ، فالرسول ﷺ قد أحبر بأن الجهاد بغير كافة الخطايا إلا غيبوبة عدم وفاء الدين .

المطلب الثالث

من له أبوان أو أحدهما

ذهب الفقهاء إلى أن من له أبوان لا يقدر على الخروج للجهاد إلا بينهما ، أو بأحد الموجود منهما إلى كان الآخر ميتاً ، واستند الفقهاء في هذا إلى ما روى عن عبد الله بن عمرو بن العاص قال : " جاء رجل إلى النبي ﷺ فاستأذنه في الجهاد فقال له رسول الله ﷺ أهي وذاك ؟ قال نعم قال . هيهما فجاهد " وعنه قال : " جاء رجل إلى النبي ﷺ فقال . جئت أبائكم على الهجرة وتركتم أبوي بيكيان فقال أرجع فاصحهما كما أبكيتهما وعن أبي سعيد الخدري ﷺ " أن رجلاً هاجر إلى رسول الله ﷺ من اليمن فقال يا رسول الله اني هاجرت ههنا رسول الله قد هجرت الشرك ولكنه

(١) قمى لابن قدامة ج ١٠ ص ٣٨٤ ، والشرح الكبير ج ١٠ ص ٣٨٢ ، ومسمى الإشارات ج ١ ص ٣٠٤ .

الجهاد هل لك أحد باليمن قال أيواي قال : أما لك ؟ قال لا : قال : فارجع
فلستأنهما فإن أما لك فجاهد ، وإلا هيرهما ^(١) .

وقال رجل لأبى عيسى أتى نذرت أن أغزو الروم ، وإن أيواي معاني
فعال أطع أيوبك فإن الروم ستجد من يحروها غيرك ^(٢) ، وأبص فإن الجهاد
فرص على الكفاية يدوب عنه غيره وبر الوقتين فرص يتعين عليه لأنه لا
يدوب عنه غيره .

وقد ذهب الحنفية والشافعية والحنابلة والريدية إلى اشتراط اسلام
الأيوين أو من وجد منهما ، وهو المروى عن عمر وعثمان والأوراعى
وأكثر أهل العلم من كان كافريين أو كان الموجود منهما كافرا فلا
يشترط إسنه لأنهما متهمان فى الدين حتى ولو كانا أو الموجود منهما عدوا
للمقاتلين ^(٣) .

ودذهب المالكية والامامية والنفورى إلى عدم اشتراط الإسلام فيهما فلا بد
من الأذى ولو كانا كافريين وذلك لمصوم الأخبار ^(٤) .

والراجح صبح : هو اشتراط الإسلام بين الأيوين ، فإن كانا كافريين فلا
حاجة إلى إسنهما ، لأن أصحاب الرسول ﷺ كانوا يجهادون وفيهم من له
أبوان كافران من غير استدلالهما منهم أبو بكر الصديق ، وأبو حنيفة بن
عتبة بن ربيعة كان مع النبي ﷺ يوم بدر وأيوه رئيس المشركين يومئذ قتل

(١) انظر هذه الأحاديث — السنن الكبرى للبيهقي ج ٩ ص ٢٥ ، ٢٦ ، صحيح الترمذى
ج ٧ ص ١٦٩ .

(٢) تكملة المجموع ج ١٨ ص ٥٨ .

(٣) انظر للحنفية بدائع الصنيع ج ٩ ص ٤٣٠ ، وتبيين الحقائق وقشبي عليه ج ٣
ص ٢٤١ ، وللشافعية تكملة المجموع ج ١٨ ص ٥٨ ، وإعتبة القطايب ج ٤
ص ١٩٩ ، وللحنابلة المعنى والشرح الكبير ج ١٠ ص ٣٨٢ ، ٣٨٣ ، وقرطبية
قبحر الزخار ج ٥ ص ٣٩٤ ، ٣٩٥ .

(٤) انظر للمالكية مواهب الجنيل والفتاوى والفتاوى ج ٣ ص ٢٥٠ ، وللأممية الشروضة
البيهية ج ١ ص ٢١٨ ، وانظر رأى النفورى فى المعنى والشرح السابق .

أبوه في الجهاد ، وكل من عبد الله بن عبد الله بن أبي جهاد وأبوه ينطبق الناس ،
فعموم الأحرار مخصص بما ذكر ، ولأن الكافر لا يعتبر لديه في مصالح
الدين ^(١) .

والجد والجددة كالأبوين في الأصل عند الفقهاء عدا الحنابلة والمالكية ، فقد
قال سحنون من المالكية وير الجد والجددة ولجب وليس كالأبوين وأحب أن
يمتدحيهما لو أدما له في الجهاد فليأبى فله أن يخرج ، وفي منتهى الإرادات
للحنابلة - لا ينطوع به من أحد أبويه حر مسلم إلا بئنه لا جد و جدة - ^(٢) .

وإن كان له أب وجد أو أم وجدة فهل يلزمه استئذان لأب مع الجد أو
استئذان الجددة مع الأم ؟ للشافعية والريدية ، وجهان في هذا

أحدهما : لا يلزم لأن الأب والأم يحجبان الجد والجددة عن الولاية
والحصانة ،

والثاني . يلزمه ، وصححه بعضهم لأن وجود الأبوين لا يسقط بر
الجدين ولا ينقص شفعتهما عليه . وقد أهدت الإمامية بهذا ^(٣) .

ولو كان الأبوين مملوكين أو أحدهما مملوكا فهل يلزم استئذنه ؟ وجهان
عند الشافعية والحنابلة والريدية والإمامية والأقوى منهما أنه لا يجوز أن
يجاهد إلا بئنهما لأن المملوك كالحرة في البر والشفقة فكان كالحرة في اعتبار
الإنس ولعموم الأحرار الموجهة للأنس والوجه الآخر لا يعتبر إندما لأنه لا
أثر لهما في أنفسهما فلا يعتبر إندما لغيرهما لأنه لا ولاية لهما ^(٤) .

(١) المعنى والشرح الكبير الساجي .

(٢) المراجع السبعة للفقهاء ، منتهى الإرادات ج ١ ص ٣٠٤ .

(٣) انظر المراجع السابقة للشافعية والريدية والإمامية .

(٤) انظر المراجع السبعة للشافعية والحنابلة والريدية والإمامية .

المبحث الرابع لا مراعاة في الجهاد الميئس

إن ما تقدم كان في الأعداء المستقلة للجهاد إذا كان فرسا على الكفاية أما إذا كان فرسا عديا بل كانت الحرب هجومية من العدو بل دخل ديار المسلمين أو كان على مقربة منهما فلأن الجهاد حينئذ يجب على كل واحد من أفراد المسلمين ممن قدر من أهل تلك الدار ، فإن عجز أهل تلك البلدة عن القيام بدورهم كان على من قاربهم وجاورهم أن يخرجوا على حسب ما لزم أهل تلك البلدة حتى يطعموا أو يفهم طائفة على القيام بهم ومدافعهم وكذلك كل من علم بصعقهم عن عدوهم وعلم أنه يتركهم ويمكث غيبتهم لزومه أيضا الخروج إليهم فالمسلمون كلهم يد على من سواهم ، وهكذا حتى يتعرض على هذا للتدرج على المسلمين كلهم شرقا وغربا فيخرج القاعد بنو لن مولاه ، والمرأة بنو لن زوجها والولد بخير لن والديه أو أحدهما ، والمديون بنو لن عريضة ، لأن حق المولى ، والزوج والوالدين والذئس لا يظهر في فرس الأعز كالصوم والصلاة فلا يحذر أحد ممن يقدر عليه حينئذ فالدفع واجب حينئذ على القادر سواء الذكر والأنثى والمسلم ، والأعشى ، والمريض والغنى ، والفقر ، والصبي ، والهرم كل بقدر ما أمكنه أي بأي شيء استطاع ولو بمجارة أو عصي لنفع هذا الحطب العظيم الذي هو دخول الكفار في بلاد المسلمين والإجماع معتقد على هذا لأنه من أغلة الملهوف والمطلوم كما قال لكامل بن لهما وقد اتفق على هذا فقهاء المذاهب^(١).

(١) انظر في هذا للحمية ، تبين الحقائق والفلسف عليه ج ٣ ص ٢٤١ ، ٢٤٢ ، وبذائع الصانع ج ٩ ص ٤٢٠ ، وشرح فتح القدير ج ٤ ص ٢٨١ ، وللملكة شرح مع الجليل ج ١ ص ٧١٢ ، ومواهب الجليل وقناج والأكليل ج ٣ ص ٢٥٠ ، وللصيلة منسبهم الإزلات ج ١ ص ٣٠٢ ، والمضي ج ١٠ ص ٣٨٢ ، ٣٨٤ ، والشرح الكبير ج ١٠ ص ٣٨٢ ، ٣٨٤ ، ٣٨٩ ، وللشافية تكملة المجموع ج ١٨ ص ٥١ - ٥٨ ، وإعانة الطالبين ج ٤ ص ١٩٦ ، ١٩٧ ، والطايرة المحلى لاس ج ٧ ص ٣٤٠ ، ولترزيبة البحر فرخار ج ٥ ص ٣٩٥ ، وللأمنية الروضة البهية ج ١ ص ٢١٧ .

ودهب المالكية إلى أنه إذا كان الأبوان أو أحدهما في كفاية كان للولد أن يبدأ بالجهاد فإن لم يكونا في كفاية تعين عليه القيام بهما فبدأ به ... ومثل المالكية قال الظاهرية جاء في المصطفى : " إذا كان الجهاد فرص عين هزلمه للفروج أين الأبوان لم لم يأتنا إلا أن يصيحا أو أحدهما بعده فلا يحصل له ترك من يصيح منهما " وقال الحنابلة : يستحب للمؤمن أن لا يتعرض لمطاع القتل من المبالرة وللوقوف في أول المعركة لأن فيه تعريضا بتقويت الحق ^(١).

وقد استدل الفقهاء على عدم مراعاة الأعداء في الجهاد العيسى بقوله تعالى : **(اتفروا خلفا وثقالا)** ^(٢).

قال ابن عباس وقادة شلطا وغير شلطا وقال مجاهد الخفيف هو الغنى والثقل هو الفقير ، وقال الحسن الخفيف للشاب ، والثقل الشيخ وقال زيد بن علي والحكم مشاغيل وغير مشاغيل وقال زيد بن أسلم الثقل الذي له عيال ، والخفيف الذي لا عيال له - وحكى النقاش أن الخفيف التشجاع والثقل الجبن لكن الفقهاء ، وكثير من المصنفين قالوا بأن ما ذكر عن تفسير الخفة والثقل إنما هو من قبل الأمثلة ، والذي ينبغي أن يقال أن الله أمر المؤمنين بالفر لجهاد أعدائه في سبيله مع كل حال من الأحوال ، فالداس أمروا جملة خعت عليهم الحركة أو ثقلت وقد يدخل في الخفاف كل من كان سهلا عليه الدهر لقوة يده على ذلك وصحة جسمه وشبابه ومن كان ذا تسر بهمال وراغ من الاشتغال وقدر على الظهر والركاب ، ويدخل في الثقال كل من كان بحداب ذلك من ضعف الجسم وعيظه وسقمه ومن مفسر ومشتغل بصيغة ومماش ومن كان لا ظهر له ولا ركاب والشيخ ذو المس والعيال ، فالخفة والنقل لا تخص حالة دون حالة لأن الله لم يخص من ذلك صفات دون صنف في الكتاب ولا على لسان رسوله ولا نصب على خصوصه دليل ، يقول الطبري : " ولما كان الأمر كذلك وجب أن يقال : أن الله أمر المؤمنين

(١) انظر - المراجع السابقة للملكية والظاهرية والمجتهدة .

(٢) سورة التوبة آية ٤١ .

بالنصر للجهاد في سبيله خفافا وثقالا مع رسوله على كل حال من أحوال
الخفة والنقل ومن قال بالتنصير من المصريين القبطي ، وليس العربي
والنيسابوري (١).

وقد قيل بأن الآية الدالة على عموم النكير مسبوحة بقوله تعالى :
(ليس على الضعفاء ولا على المرضى ولا على الذين لا يجدون ما
ينفقون حرج) (٢) والصحيح كما قال النيسابوري والقبطي وابن العربي
أنه لا حاجة إلى القول بالنسخ وأية النسخ خاصة بحالة يجب فيها نكير الكل
وهي إذا تعين الجهاد بطئة العدو على قطر من الأقطار أو بطوله في القطر ،
فإذا كان كذلك وجب على أهل تلك الدار أن ينهروا ويخرجوا إليه خفافا
وثقالا شبابا وشيوخا كل على قدر طاقته من كان له لب بخير دينه ومن لا
أب له ، ولا يتحلف أحد بقدر على الخروج من مقاتل أو مكث (٣) وهذا هو
الراجح لأن العبيدة في النكير العام ثابتة بالاجماع لأنه من اغتنة الملهوف
والمظلوم (٤).

(١) انظر . جامع البيان للطبري ج ١٠ ص ٩٨ . غرائب القرآن للنيسابوري ج ١٠
ص ٩٠ . تفسير القوطي ج ٨ ص ١٥١ . أحكام القرآن لابن العربي ج ١ ص ٢٩٠ .

(٢) سورة قنوة آية ٩١ .

(٣) انظر غرائب القرآن ج ١٠ ص ٩١ . تفسير القوطي ج ٨ ص ١٥١ . أحكام
القرآن ج ١ ص ٢٩٠ .

(٤) شرح فتح القدير ج ٤ ص ٢٨٩ .

المبحث الخامس

أثر الاستطاعة في الثبات للقتال

أمر الله عباده المؤمنين بالثبات وبهاجم عن الفرار عند لقاء العدو بقوله : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا لَقِيتُمْ فِئَةً فَاثْبُتُوا وَاذْكُرُوا أَنَّ كَثِيرًا مِّنْكُمْ تُلَاحِظُونَ ﴾ ^(١) ، وقوله : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا لَقِيتُمُ الَّذِينَ كَفَرُوا زَحًّا فَاذْكُرُوا أَنَّهُمْ الْأَكْبَرُ وَمَن يُؤْلَمْ يَوْمَئِذٍ فِئَةً لَا يُلَاحِظُهَا لَوْ مَتَحِيزًا إِيَّاهُ فَلَا تُلَاحِظُوا عَلَيْهِمْ وَمَن يَفْعَلْ فَأْزَنَ مِنَ اللَّهِ شَرًّا لَّوْلَا جَهَنَّمُ وَمَنَ الْمَصِيرُ ﴾ ^(٢) .

والمعنى أنه إذا تدافعت وتمايشت فلا تقروا عنهم ولا تملوهم أن يباركهم فحرم ذلك على المؤمنين حين فرس عليهم الجهاد وقتال الكفار ^(٣) .

والثبات للعدو وعدم الفرار عند لقائه أمر مفيد بالاستطاعة والطاقفة وإلى كل هناك خلاف في المعيار المحدد لهذه الاستطاعة .

فالذي عليه الجمهور من المصنفين والعقلاء أن الثبات كان مطلوباً من الواحد للعشرة من الكفار لقوله تعالى : ﴿ لَوْ كَانَ مِنْكُمْ عَشْرُونَ صَابِرُونَ يَغْلِبُوا مِائَتِينَ وَإِنْ كَانَ مِنْكُمْ مِائَةٌ يَغْلِبُوا أَلْفًا مِّنَ الَّذِينَ كَفَرُوا بِأَنَّهُمْ قَوْمٌ لَا يَفْقَهُونَ ﴾ ثم حلف الله عن المؤمنين لما سبق في علمه صممهم بقوله تعالى : ﴿ الْآنَ خُلِفَ اللَّهُ عَنْكُمْ وَعَلِمَ أَنَّ فِيكُمْ ضَعْفًا فَإِنْ يَكُنْ مِنْكُمْ مِائَةٌ سَابِرَةٌ يَغْلِبُوا مِائَتَيْنِ وَإِنْ يَكُنْ مِنْكُمْ أَلْفٌ يَغْلِبُوا أَلْفَيْنِ بِإِذْنِ اللَّهِ ﴾ ^(٤) فمسخ الحكم الأول وأوجب الحكم الثاني وهو ثبات فرج من المسلمين للأثنين من الكفار .

وللتخفيف هو حمل النقل ، روى عطاء عن ابن عباس أنه قال : لما نزل التكليف الأول صح المهاجرون وقلوا يارب نص جباة وعدونا شباة ونحسب

(١) سورة الأنفال آية ٤٥ .

(٢) سورة الأنفال آية ١٥ ، ١٦ .

(٣) أحكام القرآن لابن العربي ج ١ ص ٣٤٦ ، تفسير القرطبي ج ٧ ص ٣٨٠ .

(٤) سورة الأنفال آية ٦٥ - ٦٦ .

في غربة وعدوا في أهلهم وقال الأنصار شغلنا يعدوننا وواسينا أحوالنا ،
 فسق ذلك على المسلمين حيث فرض الله عليهم ألا يفر واحد من عشرة ثم أنه
 جاء التخصيف قال أبو توبة : قلما خفف الله عنهم من العدد نقص من الصبر
 بقدر ما خفف عنهم والجمهور مطبق على أن ثبات الواحد للعشرة نسخ بثبات
 الواحد للثنتين ^(١) ولم يخرج عن هذا الإطباق سوى الحنفية والظاهرية وأبو
 مسلم الأصفهاني حيث قالوا أنه لا نسخ للآية ، ولحق أبو مسلم بأن لفظ الآية
 الموجبة لثبات الواحد للعشرة ورد على الخبر والنسخ لا يدخل الأخبار وحتى
 لو سلمنا بأنه خبر بمعنى الأمر ، فإن نقولت الأئمة يدل على عدم النسخ لأن
 النسخ يجب أن يكون بعد المنسوخ برمان .

وقد استحسن القرطبي عدم القول بالنسخ وإنما هو تخفيف . جاء في
 تفسيره : " إن ذلك كان فرض ثم لما شق ذلك عليهم حط الفرض إلى ثبوت
 الواحد للثنتين فحصب عنهم وكتب عليهم ألا يفر مائة من مائتين فهو على هذا
 القول تخفيف لا نسخ ثم قال . " وهذا حسن " ^(٢) .

والصعب الذي من أجله حصل التخصيف ، قيل هو الصعب في البسند
 وقيل هو الصعب في البصيرة والاستقامة في الدين وكان المسلمون متفاوتين
 في ذلك والظاهر هو التخصيم في الصعب فيكون المراد بالصعب هو الصعب
 الإنساني المذكور في قوله تعالى : **(وخلق الإنسان ضعيفا)** ^(٣) .

إذا تبين هذا فإن جمهور المالكية ومعه الشافعية والحنابلة ، والريضية
 والإمامية ذهبوا إلى أن الصعب في الاستقامة والقوة على القتال أن يكسبون
 المسلمون على الصعب من العدو فالمعبر هو الحد فمتى كان المسلمون على
 الصعب من العدو حرم الفرار إلا للتحرف للقتال أو للتخبر إلى فئة ولا عبرة

(١) انظر تفسير القرطبي ج ٨ ص ٤٤ ، أحكام القرآن ج ١ ص ٣٦٠ ، جامع البين
 للتبريز ج ١٠ ص ٢٧ ، غرائب القرآن للبيضاوري ج ١٠ ص ٢١ ، ٢٢ .

(٢) انظر الحنفية - بدائع الصالحات ج ٩ ص ٤٢٠ ، وللظاهرية المعنى لأن حرم ج ٧
 ص ٣٤٠ ، وانظر رأي أبي مسلم في غريب القرآن للبيضاوري ج ١٠ ص ٢٢
 وانظر للقرطبي تفسير القرطبي ج ٨ ص ٤٥ .

(٣) غرائب القرآن ج ١٠ ص ٢٢ ، الآية من سورة النساء رقم ٢٨ .

بعد ذلك لكثرة سلاح العدو ، أو قوة جند الكفار — كما لا عبرة بعبارة طس
للمسلمين أنهم لن يثبتوا لمنايهم من الكفار هلكوا ، وذلك لقوله تعالى .
﴿ الآن خفف الله عنكم وعلم أن فيكم ضعفاً فإن يكن منكم مائة صابرة
يغلبوا مائتين وإن يكن منكم ألف يغلبوا ألفين ﴾ (١) .

فهذا أمر بلفظ الحر يدل على أنه أمر المائة بمصاربة المائتين وأمر
الألف بمصاربة الألفين ولم يأت شيء يصح هذه الآية في كتاب ولا سنة
فوجب الحكم بها .

أما في راد عدد الكفار على مئتي عدد المسلمين كالمسلمين أن يؤسوا
لأن الله لما أوجب على المائة مصاربة المائتين دل على أنه لا يجب عليهم
مصاربة ما زاد على المائتين وأيضاً فإنه روى عن عطاء عن ابن عباس أنه
قال : " من فر من اثنين ففر ومن فر من ثلاثة ففر " (٢) فالفر من هو
ثبات الواحد للأثنين وغير ذلك جائز . (٣)

ودهبت فرقة من المالكية منهم ابن الماجشون إلى أنه يراعى القدرة على
التثبت الصعب والقوة والعدة فيجوز على قولهم أن يفر مائة فارس من مائة
فارس إذا علموا أن ما عد المشركين من البجدة والبسالة ضعف ما عددهم
ولا طاقة لهم بقتالهم ، وكذلك الأمر لو لقي مائة غير معدة صعبها من
الكفار معداً لا يلزم التثبت لأن الواحد المعد يهزل عشرة غير معدين فالتثبت
حينئذ لقاء للبد في التهلكة لأن من التهلكة الدخول على الصاكر التي لا طاقة
لهم بها (٤) .

(١) سورة الأنفال آية ٦٦ .

(٢) ضمن الفكري للبيهقي ج ٩ ص ٧٦ .

(٣) انظر للمالكية مواهب الجليل والناج والأكليل ج ٢ ص ٣٥٣ ، أحكام القرآن لابن
العرابي ج ١ ص ٤٩ ، تفسير القرطبي ج ٧ ص ٣٨٠ ، وللشافعية تكملة المجموع
ج ١٨ ص ٧٢ ، ٧٣ ، واعقبة الطالبيين ج ٤ ص ١٩٨ ، ١٩٩ ، وللحنابلة منتهى
البرهان ج ١ ص ٣٠٤ ، والشرح الكبير ج ١٠ ص ٢٨٦ ، ٢٨٧ ، ٢٨٨ ،
والترغيب والترهيب ج ٥ ص ٢٨٩ ، وللأمامية الروضة البهية ج ١ ص ٢١٩ .
(٤) مواهب الجليل والناج والأكليل ج ٣ ص ٣٥٣ ، تفسير القرطبي ج ٧ ص ٣٨٠ ،
أحكام القرآن ج ١ ص ٣٦٠ .

وذهب جماعة من المجتهدين منهم الأئمة إلى أنه لو نقص عند المسلمين من قتلى الكفار جاز العزل إلا إذا بلغ عدد المسلمين اثنا عشر ألفاً فإن بلغوا هذا العدد أمتنع العزل مهما كثر العدو لحبر " أن يغلب اثنا عشر ألفاً من قلة " (١).

أي أن يغلب جيش جيشا بلغ اثني عشر ألفاً من أجل قلة بل هو إذا بلغ هذا المقدار فهو كثير ولا يعد قليل ، فبطل الثبات للصعب إنما إذا لم يتلصع المسلمون هذا العدد فإن بلغوه قاتلوا مطلقاً ولو راد الكفار على ضعفهم فيكون هذا الحبر مخصصاً للأية المقتضية للثبات للصعب (٢).

والذي عليه الجمعية أنه لا حجة في هذا الباب لعدد وإنما الحجة لغالب الرأي وأكبر الناس ، ولا ينظر إلى عدد العدو .

جاء في الهدايح " إذا جاءهم - أي العزاة - جمع من المشركين ما لا طاقة لهم بهم وحاقوهم أو يقتلهم فلا بأس لهم أن يبحاروا إلى بعض أمصار المسلمين أو إلى بعض جيوشهم ، والحكم في هذا الباب لغالب الرأي وأكبر الناس دون العدو فإن غلب على ظن العزاة يقتلهم ولو لم يزلهم الثبات وإلى كانوا أقل عدداً منهم ، وإلى كان غلب عليهم أنهم يخلون فلا بأس أن يبحاروا إلى المسلمين ليستعينوا بهم وإلى كفوا أكثر عدداً من الكفار ، وكذا الواحد من العزاة ليس معه سلاح مع اثنين منهم مهما سلاح أو مع واحد منهم معه سلاح لا بأس أن يولى دبره متحيزاً إلى فئة .

وقالوا : بأن قوله تعالى . ﴿ إِنْ يَكُنْ مِنْكُمْ عَشْرُونَ صَابِرُونَ يَغْلِبُوا مِائَتِينَ وَإِنْ يَكُنْ مِنْكُمْ مِائَةٌ يَغْلِبُوا أَلْفًا مِنَ الَّذِينَ كَفَرُوا ﴾ (٣) وهي الآية الدالة على ثبات الواحد للثورة ليست بمسوخة لأن التولية للتحرير إلى فئة خص فيها فلم تكن مسوخة .

(١) مواهب الجليل السابق .

(٢) إحصاء الطالبين ج ٢ ص ٦٩٨ .

(٣) سورة الأنفال آية ٦٥ .

وقالوا أيضا ، بأن القتل غير التحريف للقتال ، أو التحجير إلى فئة المسلمين حرام في جميع الأحوال ، لأن الله يهي المؤمنين عن تولية الأعداء بهذا عاما بقوله تعالى : ﴿ يا أيها الذين آمنوا إذا لقيتم الذين كفروا زحفًا فلا تولوهم الأحبار ﴾ وأوعده عليهم ثم استثنى من يول دبره لجهة مخصوصة فقال عز من قائل : ﴿ إلا متحرفا لقتال أو متحصرا إلى فئة ﴾ ^(١) والاستثناء من الحظر اباحة قتال المخطور تولية خاصة ، وهو أن يول دبره غير متحرف لقتال ولا متحير إلى فئة هيئت التولية إلى جهة التحريف والتحيز مستثناة من الحظر فلا تكون محظورة ، وقد أصر النبي ﷺ أن المتحير إلى فئة كرا وليس يعزل من الرحمة فلا يلحقه الوعيد ^(٢) والحديث الدال على هذا رواه ابن عمر رضي الله عنهما قال .

” بحثنا رسول الله ﷺ في سرية طفوا العدو فخلص الناس حصصا فلتبنا المدينة لفتحنا بابها وقلنا يا رسول الله من الفرارون فقال بل أنتم المكثرون وأنا فننكم ” وهو حديث حسن رواه البيهقي والترمذي ^(٣) ومعنى فخلص الناس حصصا يعني أنهم فروا من القتال ، والمكثرون هو الذي يعز إلى إمامه لينصره وليس يريد الفرار من الحرب ^(٤) .

وقد ذهب الطاهرية إلى أنه لا يحل لمسلم أن يفر عن مشرك ولا عن مشركين ولو كثروا عددهم أصلا لكن ينوي في رجوعه التحير إلى جماعة المسلمين أو رجاء البلوغ اليهم ، أو ينوي الكفر إلى القتال فيه لم يدر إلا تولية دبره هاربا فهو فاسق ما لم ينشب ^(٥) والطاهرية بهذا أقرب إلى الحقيقة .

والراجع في نظرنا هو ما ذهب إليه الصعية وهو أن المتحير في معابر الاستطاعة والقدرة على الثبات ، هو لمالاب الرأي وأكبر الظن دون

(١) سورة البقرة آية ١٥ ، ١٦ .

(٢) بدائع الصنائع ج ٩ ص ٤٣٠ ، ٤٣٠٢ .

(٣) السنن الكبرى للبيهقي ج ٩ ص ٧٦ ، صحيح الترمذي ج ٧ ص ٢١٣ .

(٤) صحيح الترمذي السابق .

(٥) المحلى لابن حزم ج ٧ ص ٣٤٠ .

مراعاة للعدد ، فإن غلب على طين العدد القليل من المسلمين في استطاعتهم وقدرتهم مقاومة العدد الكبير من الكفار لزمهم الثبات لأنه لو كان يكون هناك معنى لاتصرفتهم حينئذ ، والأمر على العكس من ذلك لو كان عدد المسلمين كثير ، ولكن عدتهم المعوية والمادية لا تتكافأ مع عدة العدو وغلب على ظنهم أنهم في قاتلوا صوب تلحقهم الهزيمة هي هذه الحالة لو يكون هناك معنى لبقائهم إلا القاء اليد في التهلكة وتكون المصدة كبيرة لأنه ربما يهرم الكفار المسلمين ومن ثم يكون للمسلمين في بولوا داوين التحرف للقتال ، أو التحير إلى فئة المسلمين مهما كانت بعدة عنهم لأن المسلمين انحاروا إلى رسول الله ﷺ وكان بالمدينة كما رواه البيهقي والترمذي (١) ولقول عمر رضي الله عنه أنا فئة كل مسلم وكل بالمدينة وجيوشه بمصر والفسام والحراق وخراسان (٢) .

وأبصارا فالشارع الحكيم عندما أمر بنبات الواحد للأثنين بدلا من ثباته للعشرة إنما أراد التخفيف ، فإذا غلب على طين المسلمين البالغ عددهم مائة أنهم يطبقون قتال العدو البالغ عدده أكثر من مائتين وجب الثبات ولو يكون في قتالهم حينئذ نقلا على المسلمين لأنهم يطبقونهم ، وكذلك الأمر على العكس من ذلك لو كان عدد المسلمين كثير ، والكفار أقل لكن غلب على طين المسلمين أنهم في ثبوتوا لحقتهم الهزيمة وهلكوا لعدم الاطاقة على قتالهم فحينئذ لهم الانصراف داوين التحير إلى فئة أخرى تعاونهم وهذا يكون التخفيف الذي أوفاه الشارع في الجهاد .

(١) نظر البيهقي والترمذي السليبي .

(٢) الشرح الكبير للحدادة ج ١٠ ص ٢٨٧ .

الفصل التاسع الاستئالة في الكفارات

الكفارة في النكحة : أصل لعلها مشتق من الكفر بفتح الكاف ، ومعناه المستر ومن هذا الاستئناق سمي الليل ككفراً لأنه يستر الأشياء بظلامه ، وسمي السرايع ككفراً لأنه يستر البدر بالتراب ، وسمي الكافر ككفراً لأن الكفر عطى قلبه كله ، والكافر ذو كفر أى ذو تعطية لقلبه بكفره ، ونقول رماد مكفور إذا ست القريح بالتراب عليه حتى غطته .

وسميت الكفارات كفارات لأنها تكفر الذنوب أى تسترها ^(١) .

ويندرج تحت هذا المعنى كل ما كان سبباً لصور الذنب ، كغسل الصلوات من الرجل الذى استمر السنين ^(٢) قال تعالى : ﴿ إن الصلوات بذهن السنين ﴾ ^(٣) .

أما فى اصطلاح الفقهاء : " فهى اسم لأشياء مخصوصة لوجوبها التنازع عند ارتكاب مخالفات معينة ، كالإطمئنان ، والكسوة ، أو عتق الرقبة ، أو الصوم " ^(٤) .

والكفارات حق من حقوق الله ، وهل هى عقوبة لم عبادة ؟ الأوجه عند المشافعية أنها عبادة ولهذا لا تصح إلا بالنية : جاء فى معنى المحتاج : " وهل الكفارات بسبب حرام زولجر كالحدود والتعازير ، أو جوابر للحلل الواقع وجهان : أرجههما الثانى كما رجحه ابن عبد السلام لأنها عبادات ولهذا لا تصح إلا بالنية ^(٥) ويرى بعض الباحثين أن خصال الكفارة إذا فرضت فيما ليس

(١) لسان العرب ج ٥ ص ١٤٥ وما بعدها . المصباح للمهرى ج ٢ ص ٨٠٧ ، ٨٠٨ .
المصباح المنير ج ٢ ص ٢٢٥ .

(٢) المبادئ الشرعية فى أحكام العقوبات ص ٧٢ منكرات على الآلة للكتابة استناداً لمحمد أنيس عبادة .

(٣) سورة هود آية ١١٤ .

(٤) حاشية ابن عابدين ج ٢ ص ٥٩٢ . بدائع الصنائع ج ٥ ص ٩٥ .

(٥) معنى المحتاج ج ٢ ص ٣٤٣ .

بمعصية كانت عبادات خالصة لله تعالى بل هي نوع من العبادات الهامة وإذا
 حرصت على ما هو معصية كانت عقوبات خالصة ^(١) ، ويرى المالكية أنها
 عبادة ^(٢) ، وذهب الحنفية إلى أنها عقوبة وجوباً ، عبادة أداء ، فهي عبادة من
 وجه أنها تتأدى بالصوم ويشترط فيها النية ، وعقوبة من وجه لأنها شرعت
 الجزية راجعة كالحدود ^(٣) وهذا هو الذي يتفق والحكمة من مشروعتها ، فهي
 قد شرعت تكفيراً للذنوب ومحوراً للجرم ورجعاً للنفوس عصاً تشتاق إليه لأن
 المخالف قد أعطى نفسه الشهوة التي لم يؤد له فيها فحطت الكفارة فيما تنفّر
 عنها الطباع وتتألم ويقتل عليها لينتفي ألم إخراج ماله المحبوب عن ملكه فيكسر
 ما أعطى نفسه من الشهوة ، ولذا كان قتل أهم خصال الكفارات لأنه ينقل على
 النفوس موارثته ^(٤) .

ولا يقال : كيف يمكن أن تكون الكفارة عبادة مع أن أسبابها معاصي ،
 والمعصية لا تكون سبباً للعبادة بهل ؟ .

يقول ابن عابدين : أنه لا استعانة في جعل المعصية سبباً للعبادة التي
 حكمها أن تكفر المعصية وتذهب المينة خصوصاً إذا صار معنى لرجوع فيها
 مقصوداً وإنما المحال أن تجعل سبباً للعبادة الموصلة إلى الجنة ^(٥) .

والحديث عن الاستطاعة في الكفارات من خلال هذا الفصل يتضمن سبعة
 مباحث :

المبحث الأول : أساسيات — وبه مطلبان :

المطلب الأول : الكفارات المجهودة في الشرع .

(١) أستاذنا محمد أبيس عبادة المرجع المتفق .

(٢) أحكام القرآني لابن العربي ج ٢ ص ٢٢٨ .

(٣) حاشية ابن عابدين ج ٢ ص ٥٩٤ شيبان الحنفية للزبيدي ج ٢ ص ١٠٨ .

(٤) شرح منق الجليل ج ١ ص ٤٠٢ ، بدائع الصلتع ج ٥ ص ١٠١ — الجليات في الفقه

الإسلامي ج ١ ص ٢٤٢ ، أستاذنا فكتور / حسن علي الشاذلي .

(٥) حاشية ابن عابدين ج ٢ ص ٥٩٤ .

- المطلب الثاني : موجبات الكفارة •
- المبحث الثاني : أداء الكفارات مشروط بالقعدة •
- المبحث الثالث : في كفارة الحلق •
- المبحث الرابع : في كفارة اليمين •
- المبحث الخامس : في الكفارات المرتبة — وبه مطلبان :
- المطلب الأول : دليل الترتيب •
- المطلب الثاني : كفاية الأداء في الكفارات المرتبة — وينقسم •
- أولاً : تحرير الرقبة •
- ثانياً : الصوم •
- ثالثاً : الإطعام •
- المبحث السادس : تكفير الرقيق وفقاً للاستطاعة •
- المبحث السابع : العجز المطلق عن الكفارة •

المبحث الأول

أساسيات

المطلب الأول

الكفارات المعهودة في الشرع

إن الكفارات المعهودة في الشرع خمسة أنواع وهي :

(كفارة الحلق في الحج - وكفارة اليمين - وكفارة القتل الخطأ - وكفارة الطهارة - وكفارة الفطر في شهر رمضان) .

والأربعة الأول منها ، وجبت بالقرآن الكريم ، أما كفارة الفطر في شهر رمضان فقد عرفت وجوبها بالسنة ،

قال تعالى في كفارة الحلق : ﴿ ولا تحلقوا رءوسكم حتى يبلغ الشهدى محله فمن كان منكم مريضاً أو به أذى من رأسه ففدية من صيام أو صدقة أو نسك ﴾ (١) .

وكثير من المتأخرين يعبرون عنها بفدية الحلق شريكاً بلفظ الآية ، ويعرفونها بما يترفع به أو يزال به أذى (٢) .

وأما كفارة اليمين : فتقوله تعالى : ﴿ لا يؤخذكم الله باللغو في أيمانكم ولكن يؤخذكم بما عقدتم الأيمان فكفارته إطعام عشرة مساكين من أوسط ما تطعمون أهليكم أو كسوتهم ، أو تحرير رقبة فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام ذلك كفارة أيمانكم ﴾ (٣) .

وفي كفارة القتل : خطأ يقول تعالى : ﴿ ومن قتل مؤمناً فتحرير رقبة مؤمنة ﴾ إلى أن قال : * فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين توبة من الله . (٤) .

(١) سورة البقرة آية ١٩٦ .

(٢) بداية المجتهد لابن رشد ج ١ ص ٢٥٢ .

(٣) سورة المائدة آية ٨٩ .

(٤) سورة النساء آية ٩٢ .

وفي كفارة الظهار : يقول تعالى : ﴿ والذين يظاهرون من أنفسهم ثم يعدون لما قالوا فتحرير رقبة من قبل أن يتمأسا ﴾ إلى أن قال : ﴿ فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين من قبل أن يتمأسا فمن لم يستطع فإطعام ستين مسكينا ﴾ (١) .

وفي كفارة الجماع في نهار رمضان : ما روى عن سعيد بن المسيب أنه قال : " جاء أعرابي إلى رسول الله ﷺ يصرب نحره ، ويدف شعره ويقول : هلك الأبد ، فقال له الرسول ﷺ وما ذلك ؟ فقال أصبت أهلي وأنا صائم في رمضان ، فقال له رسول الله ﷺ " هل تستطيع أن تعق رقبة ؟ فقال لا - فقال هل تستطيع أن تهدي بنية قال لا - قال فاجلس ، فأتى رسول الله ﷺ بعرق تمر فقال حد هذا فتصدق به فقال ما أجد أحوج مني ؟ فقال : كله وصم يوماً مكن ما أصبت قال مالك فقال عطاء فسألت سعيد بن المسيب : كم في ذلك للعرق من التمر ؟ فقال ما بين خمسة عشر صاعاً إلى عشرين " (٢) .

المطلب الثاني

موجبات الكفارة

والموجب للكفارات أمور : هي في مجموعها المحالقات التي ورد الشروع بها .

فالموجب لكفارة اليمين المصطفة هو اليمين والحدث فيها ، ذهب إلى هذا الحنفية ، والشافعية ، والربدية ، فالموجب لها عند هؤلاء ، حينئذ مجموع الأمرين ، اليمين والحدث (٣) .
وختلف المالكية فقبل موجبات الحدث ، وقبل موجبات اليمين (٤) .

(١) سورة المجادلة آية ٣ ، ٤ .

(٢) نيل الأوطار ج ٤ ص ٢٤٢ ومعه مفتي الأخبار ، صحيح البخاري ج ٧ ص ٥٧ .

(٣) انظر الطنوعة تبين الحقائق ج ٢ ص ١٠٨ ، وشرح فتح القدير ج ٤ ص ٥ وبدائع الصنائع ج ٥ ص ١٠٩ وللشافعية مفتي المحتاج ج ٢ ص ٣٤٠ ، وبهية المحتاج ج ٣ ص ٣٩ .

والربدية البحر الرخاوي ج ٤ ص ٢٥٩ .

(٤) شرح منيع الجليل ج ١ ص ٦٢٤ ، ٦٣٩ .

وعند الجنبالة والظاهرية ، تجب بالحنث في اليمين ، لأن من لم يحنث لم يهتك حرمة القسم ^(١) فالفقهاء مجمعون على وجوبها بالحنث ، وتظهر ثمرته الخلاف في وجوبها باليمين والحنث ، لو وجوبها بالحنث ، فيما لو كفر الحالف بالصوم الذي هو واجب على الترتيب عند العجز قبل الحنث فالتقنلون بوجوبها باليمين والحنث قللوا بالأجراء حتى لو أيسر بعد ذلك فلا يلزمه التكفير بالمال مرة أخرى ، والتقنلون بوجوبها بالحنث ، قالوا : إن أيسر بعد الحنث لم يجرئه صومه وإنما عليه التكفير بالمال لأن هذا هو وقت الوجوب .

والحنث في اليمين يكون بفعل ما حلف على تركه ، أو ترك ما حلف على فعله ^(٢) .

والموجب لكفارة الحلق ، هو الحلق في الإحرام ، وفاس عليه للفقهاء بكل ما يقصد به التزفة والتنعيم والترين كتلم الأظفار ، ودهن الشعر واستعمال الطيب وليس المحيط وكل ما يزال به الأذى .

وهذه الكفارة ، إلى ورئت بها الآية في حق من به عذر حيث أن مطسى للنص : فمن كان منك في حاجة إلى الحلق ، أو به أدى من رأسه كصداع فحلق وهو محرم فخطيه فدية إلا أنه يلحق به من فعل لغير عذر لأنه أولى بالكفارة ^(٣) .

والموجب لكفارة القتل : هو قتل الضأ دون العمد لأن الوعد المنصوص عليه لا يرتفع بالكفارة فيه ، فالتدب فيه أعظم من أن ترغمه الكفارة ومن ثم فإن الكفارة لا تكفي العمد في الجنبالة ، ولأنه لو كان في قتل العمد كفارة محدودة لبيها الشارع لنا كما بين لنا الكفارة في قتل الخطأ ، وقد بين الله عقوبة القتل

(١) انظر للجنبالة منسبى الإرادات ج ٢ ص ٥٣٤ وكتاب القناع ج ٦ ص ٢٣٧ ، وللظاهرية المطى ج ٧٦ .

(٢) منسبى الإرادات وكتاب القناع والمطى السقيس وكتاب حاشية الشيخ جبرى العدوى مع ضوء الشروح ج ١ ص ٣٧٨ .

(٣) انظر للحنثية ، بدائع الصنائع ج ٣ ص ١٢٤١ - والهداية مع فتح القدير ج ٢ ص ٢٣٦ وللشافعية نهاية المحتاج ج ٣ ص ٣٣٧ - والمالكية ، التاج والإكبريل ج ٣ ص ١٦٦ وللحنابلة الفرح الكبير ج ٢ ص ٢٢٠ والمطى لابن قدامة ج ٣ ص ٥٢١ .

العمد في الدنيا وهي الفصاوس ولم يذكر الكفارة وهو في محل التطويع ، وقد ذهب إلى هذا الحنفية والمالكية والحنابلة والظاهرية والريدية ^(١) .

بينما ذهب الشافعية ، والأمامية إلى القول بأن الموجب لها هو القتل الخطأ والقتل العمد وشبه العمد ، ولوجبها الحدable في شبه العمد لأنه عديم في معنى الخطأ .

وعلى الشافعية وجوبها في العمد بأن الكفارة للجبر والعمد أحوج إليها في هذا ، ومنته شبه العمد ^(٢) وعلى هذا فإن قتل الخطأ موجب للكفارة بالإجماع وإنما محل الخلاف في العمد وشبهه ، فمنهم من قال به موجب للكفارة ، ومنهم من منعه كما سبق .

ونرى : أن القاصرين موجب للكفارة على القتل الخطأ هو الراجح ، لأنه المناسب لظاهر الآية حيث وردت بها في القتل الخطأ فقط ، ولم يرد فيها ذكر للعمد ولا شبهه إلا من ناحية الجراء الأحرى للعمد ، وقد بيست آية البقرة الجراء الذبوري للعمد وهو الفصاوس ، ولم يرد فيها ذكر الكفارة ، قال تعالى : **(كتب عليكم الفصاوس في قتلى)** ^(٣) .

والموجب لكفارة الظهار ، قيل تجب بالظهار والعود ، وقيل سبب وجوبها العود ، والظهار شرط ، ولفظ الآية يحتمل هذا أو بما سبق فالت الحنفية وأرجح الأقوال عند الشافعية ، أنها تجب بالظهار والعود ، لأنه الموافق لظاهر الآية وعند المالكية ، تجب بالعود ووافقتهم الحنبلة .

(١) مظر للحنفية ، المبسوط للرحصى ج ٢٧ ص ٨٤ ، ٨٦ ، وبدائع الصنيع ج ٥ ص ٩٥ وللمالكية حاشية النسفي ج ٤ ص ٢٩٢ وشرح من الجليل ج ٤ ص ١٣٢ وبلصة السالك ج ٢ ص ٣٧٧ ، والطفيلة المحلى ج ٧ ص ٦٥١ ومدار الصبيل ج ٢ ص ٢٥٧ وللظاهرية المحلى ج ١٠ ص ٤٣٦ ، ٦٢٤ — وللريدية البحر الرقار ج ٥ ص ٢٥٩

(٢) انظر للشافعية — مني المحتاج ج ٤ ص ١٠٧ — وللأمامية الزمصة البهية ج ١ ص ٢٢٦ — وللحنابلة مدار الصبيل ج ٧ ص ٢٥٧ والإتصاف ج ٩ ص ٢٠٤ ، ٢٠٥ .

(٣) سورة البقرة آية ١٧٨ .

وقال طائوس ، ومجاهد ، والشعبي ، والزهري ، وقتادة ، . . . تجب الكفارة ، بمجرد الظهار لأنه سبب للكفارة ، وقد وجد ولأن الكفارة وجبت لقول المنكسر والورود وهذا يحصل بمجرد الظهار .

ودهب الظاهرية إلى أنها تجب بالعود كالجمهور والراجح ما قاله الشافعية من أنها تجب بالأمرين لأن النكاح جاء بالأمرين قال تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ يَفْضَحُونَ عَنْ أَعْيُنِهِمْ فَغُرِّبُوا لَهُمْ نِكَاحُ غُرِّبَاتٍ ﴾ (١) واختلف في معنى العود ، فعند الحنفية قيل هو الحرم على الوطء وقيل تكرار نفس الظهار . وعند الشافعية ، العود هو أن يمسكها المظاهر بعد ظهاره من إمساك فرقة فإذا لمسها زوجة فقد عاد .

وعند المالكية العود هو الحرم على الوطء ، وعند الحنابلة هو الوطء ، فمن وطء أرمته الكفارة ولا تجب قبل ذلك ، وقال الإمام أحمد العود هو العيش فإذا أُرِدَ أن يمشي كفر .

ودهب الظاهرية إلى أن العود هو تكرار نفس الظهار مرة ثانية إلا أن ابن العربي وصف مقالة الظاهرية هذه بالباطل ، فقال : أن هذا باطل قطعاً ، وإنما يشبه أن يكون من جهالة دلود وأشباعه ، وقد رويت قصص المتظاهرين وليس في نكاح الكفارة عليهم نكاح لعود القول منهم ، وليساً في المعنى بنفسه لأن الله تعالى وصف الظهار بأنه منكر من القول وروى فكيف يقال له إذا أعيد القول للمحرم والمبني المحظور وجبت عليك الكفارة ، وهذا لا يحل ، ألا ترى أن كل سبب يوجب الكفارة لا يشترط فيه الإعادة من قبل ووطء في صوم ونحوه .

واختار ابن العربي ونحن معه ، أن العود ، هو الحرم على خلاف ما قاله المظاهر فإذا عزم على خلاف ما قال ورأى أن الزوجة على خلاف الأم كفر وعاد إلى أمه ، وتحقيق هذا القول ، أن الحرم قول نفس ، وهذا رجل أعزى المظاهر قال قولاً يقتضي التحليل وهو النكاح ، وقال قولاً يقتضي التحريم وهو الظهار ، ثم عاد لما قال ، وهو قول التحليل فلا يصح أن يكون منه ابتداء عقد

(١) سورة المجادلة آية ٣ .

لأن الحد باق ، فلم يبق إلا قول عزم بحال ما اعتدده وقاله في نفسه من الطهارة الذي أحبر عنه بقوله : أنت على كطهر لَمْ ، وإذا كان ذلك كفر وعاد إلى أهله ، فإن قيل الحزم على الفعل عزم على محرم فلا أثر له في موافقة المحرم ، قلنا : هذا مالا معنى له ، لأنه إنما يحرم على ما يجوز له بمحل وهو الكفارة ، وأنصأ علينا بقول ، أن قوله تعالى . ﴿ من قبل أن يتماسا ﴾ ^(١) يدل على أن المراد بالعود ، هو الحزم على التحليل ورفع الحرمة النابتة بالطهارة ، من أراد أن يرفعها عليه بالكفير لاشرائط تلك في الآية قبل المسمى ^(٢) .

والموجب لكفارة الفطر في نهار رمضان ، هو الفطر عمداً بجماع أو بغيره من أكل أو شرب بغير عذر - ذهب إليه الحنفية ، والمالكية والأمامية . بينما ذهب الشافعية إلى أن سبب وجوبها هو الجماع نهار رمضان ولو لواط ، وبنيان بهيمة ، وإن لم يدر ، وعد التحليلة تجب بالجماع في الفرج وإن لم يدر ، أو دون العرج بشرط الإترال ، ويرى الظاهرية أنها تجب بالوطء في العرج عمداً .

وحالف الريدية جميع الفقهاء ، وقالوا بعدم وجوب الكفارة على من الفطر عمداً في نهار رمضان حتى لو كان وطنياً ، وسواء أنزل أم لم يدر ، وسواء في قبل أو دبر ، وإن كان هذا بعد الصوم فيجب القضاء فقط دون الكفارة وإنما هي على سبيل التنب لقول الرسول ﷺ للأعرجي الذي لم يجد شيئاً وأعطاه .

(١) سورة المائدة آية ٣ .

(٢) انظر في كفارة الطهر - للحنفية شرح فتح القدير ج ٣ ص ٢٢٥ ، وللشافعية مطبوع المحتاج ج ٣ ص ٢٤٠ ، والمالكية ، شرح مع الجليل ج ٢ ص ٣٤٤ القوانين الفعيسة ص ٢١٠ وللحنابلة المعنى ج ٧ ص ٣٥٦ ، ٣٥٢ والاختيارات الطيبة ص ٢٢٠ ل ابن تيمية ج ٤ ص ١٦٢ الأتصاف ج ٩ ص ٢٠٤ وللظاهرية المعنى ج ١٠ ص ٦١ - وانظر أيضاً أحكام القرآن لابن العربي ج ٢ ص ٢٣٧ ، نيل الأوطار للشوكاني ج ٦ ص ٢٩٤ .

كله أنت وعمالك . ولأن الأمر في قوله ﷺ اعتق ، وصم ، وأطعم ، للسحب لا للوجوب (١) .

ونرى أن ما ذهب إليه السادة الشافعية هو الراجح ، لأن ما قالوه هو الموافق لسبب الحديث الذي أوجب الكفارة ، وهو أن الأعرابي قال له الرسول ﷺ : وما أهلك ؟ قال : وقعت على أهلى فى رمضان ، ويلحق به اللواط ، وإتيانى البهائم لأن فيه إنفعال كالجماع حتى ولو لم يدخل .

(١) انظر فى كفارة نهار ، للحنفية ، الهداية مع فتح القدير ج ٢ ص ٦٨ ، ٧٠ ، وللمالكية ، حاشية المنوى ج ١ ص ٢٩٨ وصورة الشروع ج ١ ص ٢٩٩ ، وشرح منج الجليل ج ١ ص ٤٠٢ وللأمامية الاستبصار ج ٢ ص ٨١ ، والفروصة البيهية ج ١ ص ٢٢٦ وللشافعية نهاية المحتاج ج ٢ ص ١٩٣ وللخلافية المنى ج ٣ ص ١٢٠ ، وللظاهرية المنى ج ٦ ص ٤٨٢ ، وللريدية الروض المنير ج ٢ ص ٤٩٧ ، ٥٠٧ ، والبحر الرخوار ج ٢ ص ٢٤٩ .

المبحث الثاني

أداء الكفارات مشروط بالقدرة

إن أداء الكفارات على اختلاف أنواعها ، أى سواء كانت مخيرة كما فى كفارة لأدى أم مرتبة كما فى كفارة الطهار ، وكفارة القتل ، وكفارة الجماع فى بهر رمضان ، أم جامعة بين التحرير والترتيب كما فى كفارة اليمين إذ هى محيرة ابتداء ومرتبة فى الانتهاء ، الأداء فى كل هذا مشروط بالقدرة .

جاء فى حاشية ابن عابدين * يشترط لوجوب الكفارات القدرة عليها . (١) .

وفى البدائع * القدرة على أداء الواجب شرط لوجوبها ، وهذا شرط معقول لاستحالة وجوب فعل بدون قدرة عليه ، غير أن الواجب إذا كان معيناً تشترط القدرة على أدائه عيناً كما فى كفارة القتل ، والطهار ، والإستبراء ، وإذا كان الواجب واحداً منها غير معين كما فى كفارة الحلق واليمين تشترط القدرة على أداء الواجب على الإبهام . (٢) .

والكفارات اعتبر فيها نوعان من القدرة :

الأولى : القدرة الحقيقية — والتي هى سلامة الآلات ، وصحة الأسباب أى القدرة المالية أو البدنية .

الثانية : القدرة الميسرة — وهى الممكنة بدرجة لأن بها يثبت الإمكان ثم الهمز وهذه رائدة على القدرة الحقيقية بدرجة اليسر كرامة من الله ومنه مه على عبادته إذ بها تتحيز صحة الواجب فتحمله سمحاً ، سهلاً ، لينا ، ولذا فإنه يشترط بقاء هذه القدرة لبقاء الواجب لتبطل صحة الواجب بها ، فإذا انقطعت هذه القدرة بطل ذلك الوصف فيبطل الحق لأنه غير مشروع بدون ذلك الوصف .

وإنما شرطت هذه القدرة فى الكفارات ، لأن الغالب على خصائصها الجانب المالى ، كالتحرير والإطعام ، والكموة ، والمال شقيق الروح محبوب إلى النفس

(١) حاشية ابن عابدين ج ٢ ص ٥٦٤ .

(٢) بدائع الصنوع ج ٥ ص ٩٧ ، طولى .

في حق العلة ، والمفارقة للمحبوب بالاختيار أمر شاق ، كما لنار إليه أبو
اليسر (١) .

وتظهر هذه القدرة المميزة في الكفارات ، حيث لي الحصول الواجبة فيها ،
وهي الأتاق والإطعام والكسوة والصيام ، كلها خصال لم تخرج عن حد القدرة
الإنسانية .

كما لي الشارع جعل التكفير عن الذنب في جملة أمور ، لا في دائرة صيقة
حيث لم يقصرها على خصلة واحدة بل وضع الأمور التي تكون بها الكفارات ،
ولو كان أمراً واحداً لصاق الامتثال وثق الحصول عليه (٢) .

والتييسر الناتج عن اشتراط القدرة في أداء الكفارات ، ولي كان موجوداً
في جميع أنواعها إلا أنه أظهر في جانب الكفارات المغير بين خصلتها ، ككفارة
الأدى وكفارة اليمين ، ولي كانت الأخيرة مرتبة في آخرها لكن للتعبير بشمل
خصلتها الأولى ، وهي الإطعام ، والكسوة ، وتحرير رقبة ، ولا ينتقل المكلف
إلى الصوم إلا بعد العجز عن هذه الأمور . بينما نرى هذا التيسر يصيق شيئاً
ما في الكفارات المرتبة . ولعل ذلك راجع إلى لي كفارة الحلق سببها الأدنى
لصاحبها معذور فاستحق تعصفاً أكثر ، وكفارة اليمين سببها اليمين والحسب ،
وهذا أمر يعرض للإنسان كثيراً بمقتضى الضرورات الاجتماعية لتعرضه
لوجوه الكسب وعسروب التعامل ، ورغبة التفوق والاشتياق وغير ذلك من
شئون الحياة ومن ثم قد يضطر المكلف للحلف بما يروج به قوله أو تصرفه
فكان التعصفاً فيها أكثر أحياناً .

ولما كان هذا لا يوجد في الكفارات المرتبة حيث لي أسبابها قليلة الوفوع ،
فصلاً عن لي هذه الأساليب أموراً بشعة ، وتصل في بعضها إلى حد الجذابة كما
في كفارة القتل كان نطاق التيسر محدوداً فيها بالاشتراط لترتيب بين خصلتها ،
بحيث لا يقدّر على الانتقال إلا بعد العجز عن الخصلة المعينة أولاً .

(١) كشف الأسرار ج ١ ص ٢٠٦ ، ٢٠٧ .

(٢) لمبادئ الشريعة في أحكام العيول ص ٧٥ ، استاذنا - محمد قيس عباد .

وأيضاً فإن الله بدأ في كهارة اليمين بالأهون لأنها على التخيير إمعاناً فسي
ليس وبدأ في الطهار وغيره من الكفارات المرتبة بالأشد ، وجعلها على
الترتيب بحيث إذا لزم أن ينتقل المكفر إلى الأهون لا يقدر ، وما هذا إلا لكي
يتناسب الجزاء مع المخالفة التي أدت إليه .

جاء في أحكام القرآن . . قال أحمد بن حنبل . بدأ الله في كهارة اليمين ،
بالأهون لأنها على التخيير فإذا شاء انتقل إلى الأعلى وهو الأعناق ، وبدأ في
الطهار ومثيله بالأشد لأنه على الترتيب ، فإن شاء أن ينتقل لم يقدر ^(١) .

ولكي تتصح الأمور أكثر ، فلما سئل عن الصوء على الأداء في الكفارات
والتي من حالها يظهر دور الاستطاعة في الكفارات .

(١) أحكام القرآن لابن العربي ج ١ ص ٢٧٠ .

المبحث الثالث في كفارة الطلق

قال تعالى : ﴿ ولا تظفوا رؤوسكم حتى يبلغ الهدى محله فمن كان منكم مريضاً أو به أذى من رأسه فغدية من صيام أو صدقة أو نسك ﴾ (١) .

وعن كعب بن عجرة قال : كان بي أذى من رأسي فعملت إلى رسول الله ﷺ ، واتفق بتأثير علي وجهي فقال : ما كنت أرى لي الجهد إذ بلغ منك ما أرى أتجد ثلاثة أيام ، أو أطعم سنة مساكين نصف صاع نصف صاع طعاماً لكل مسكين . متفق عليه . وفي رواية فاحلقة وادبح شاه ، أو صم ثلاثة أيام أو تصدق بثلاثة أصع من تمر بين سنة مساكين . رواه أحمد ومسلم وأبو داود . وفي رواية : أو أطعم سنة مساكين غرقاً من زبيب أو نسله شاه . فعلق رأسي ثم نسكت (٢) .

فالواجب بمقتضى الآية والحديث بمختلف رواياته ، هو أحد الحصول الثلاثة لمن حلق بغيره ، وفلس الفقهاء على الطلق كل ما يراد به التزلف والتزيب كاستعمال الطبيب ، وقلم الطير ولبس المحيط كما سبق ذكره عند التصرص لموجبات الكفارة ، فمن فعل هذا وهو محرم كل له أن يصوم ثلاثة أيام ، وإن شاء تصدق على سنة مساكين لكل مسكين نصف صاع من تمر أو زبيب وإن شاء نبح شاه ، والمكفر مخير في كل هذا ، لأن كلمة " لو " للتخيير ، ومن ثم لا يشترط الحجر عن الأكل لينتقل إلى الأكل بل يجوز التحول إلى غيره مع القدرة عليه لأن هذا هو الذي يقتضيه للتخيير الذي دلل عليه لفظة " لو " فقد روى عن ابن عباس ، أنه قال كل شيء ، أو ، فهو مخير . ولما ما كان فإن لم يوجد فهو الأول (٣) وفي القرطبي : أن عامة الأئمة عن كعب بن عجرة وردت

(١) سورة البقرة آية ١٩٦ .

(٢) انظر في هذه الروايات نيل الأوطار ج ٥ ص ١٣ وفتح الباري ج ٩ ص ٢٥٢ .

(٣) المقني لابن قدامة ج ٣ ص ٥١٣ . فشرح الكبير ج ٢ ص ٣٣٢ . نهاية المصالح ج ٢ ص ٣٦١ .

بلفظ التخيير وهو بص القرآن وعليه معنى عمل الطعام في كل الأقسام
ومتوهم^(١) وأيضاً فإن الآية والحديث عطف فيها هذه الخصال بعضها على
بعض بأو فكان محيراً بين ثلاثتها ولأن الحديث قدم فيه الصوم مرة والذبح مرة
أخرى ، والإطعام مرة ثالثة ، فأكد التخيير .

وقد ذهب الحسن وعكرمة وبافع إلى أن الصيام عشرة أيام ، والصنفة على
عشرة مساكين لأن الله ذكر الصيام هاهنا مطلقاً وقهده في التمتع بعشرة أيام
فيحمل المطلق على المقيد .

لكن تتابع قصة الصحيحة الأولى ، وهي قد وردت بصيام ثلاثة أيام ، أو
إطعام ستة مساكين وبهذا أحد فقهاء المذاهب^(٢) .

وحمل المطلق على المقيد كما ذهب إليه الحسن ومن معه وصنفه ابن
العربي بالفساد لوجهين أحدهما ، أن المطلق لا يحمل على المقيد إلا بدليل في
نازلة واحدة ، وهاتان بارئتان .

الثاني ، أن النبي ﷺ قد بين في الحديث الصحيح قدر الصيام وذلك
ثلاثة أيام والإطعام بستة مساكين^(٣) ، فضلاً عن أن هذا لم يقل به أحد من فقهاء
الأقسام ، ولا أئمة الحديث^(٤) .

والذي نود التنبيه إليه : هو أن هذه الكفارة ، وإن وردت بها الآية -
والحديث في حق من به عذر ، لأن المعنى من كل منكم في حاجة إلى الحلق
أو به أدى من رأسه كصداع لا يقدر على تحمله فحلق وهو معزوم فعليه فدية إلا
أنه يلحق به من قبل لعذر عذر ، لأنه أولى بالكفارة ، وقد ذهب الحنفية ورواية
عن الإمام أحمد إلى أن من فعل هذا بدون عذر سقط من حقه التخيير ، ويلزمه

(١) تصوير القرطبي ج ٢ ص ٣٨٦ .

(٢) انظر النسخة - شرح فتح القدير والبدلية ج ٢ ص ٢٢٦ . ويتابع الصنيع ج ٣ ص ١٢١٤
والشافعية نواة المحتاج ج ٣ ص ٣٢٨ ، ٣٢٩ والمقفية : قساج والإفصيل ج ٣ ص ١٦٦ -
والطائفة - المعنى ج ٢ ص ٥٦١ - وانشرح فكبر ج ٤ ص ٢٢٠ .

(٣) أحكام القرآن ج ١ ص ٥٢ .

(٤) تصوير القرطبي ج ٢ ص ٣٨٤ .

لأنه ولا يجوزنه الصوم أو الإطعام لأن التحجير ورد في حق المعذور فلا يتعدى لغيره (١) .

هذا وقد ذهب الحنفية إلى أن الصوم والإطعام يجري في أي موضع شاء المكفر لأنه عبادة في كل مكان ، ولما النبح فيحتس بالحرم لأن الإزالة لم تعرف قربة إلا في رملي أو مكلي ، وهذا الدم لا يخص برملي فيقتصر اختصاصه بالمكلي ، ولو اختار الطعام لجرأه فيه النخبة والنخبة عند أبي حنيفة وأبي يوسف اعتباراً بكثرة البس ، وعند محمد لا يجوزنه لأن الصدقة تنبئ عن التملك وتجرى القيمة عندهم (٢) .

ويرى المالكية أن النبح ، والإطعام ، والصوم - يجري حيث شاء لأن الله لم يذكر للنخبة محلاً ، فأبهما نبحت لجرأه ، ولا يجري غذاء وعشاء إلا أن يبلغ مدين فإن بلغهما لجرأه (٣) .

والذي عليه الشافعية والحنابلة أن النبح والإطعام لابد وأن يكون في الحرم لأنه إنما شرع لمنفعة أهل الحرم فلا يجري في مكان آخر ، أما الصوم ففي أي مكان شاء حيث لا منفعة فيه لأهل الحرم . ولا تجزئ النخبة والتمشية بل لابد من تملك الفقراء والمساكين للصدقة (٤) ولا يشترط التتابع في الصوم باتفاق بل يجوز التتابع والتفرق لأطلاق اسم الصوم في النص (٥) والذي عليه ابن العربي في مكان أداء كفارة الأذى هو أنه إذا كان الوجوب على الفور فيحتس بمكة وإن قلنا على التراخي وهو الصحيح فيأتي بهما حيث شاء (٦) وصححه القرطبي .

(١) نظير المراجع السابقة لفقه المذاهب .

(٢) الهداية مع فتح القدير ج ٢ ص ٢٤٦ ، ٢٢٧ - وبدائع الصلتع ج ٣ ص ١٢٢٤ .

(٣) التاج والإكليل ج ٣ ص ١٦٦ أحكام القرآن لابن العربي ج ١ ص ٥٢ .

(٤) للشافعية بهاية المحتاج ج ٢ ص ٢٥٧ والحنابلة المضي ج ٢ ص ٥٤٤ ، ٥٤٥ وقشوح الكبير ج ٣ ص ٢٢٢ - ٢٢٣ .

(٥) بدائع الصلتع ج ٣ ص ١٢٢٤ . وقس على فنرج السلفين - وبهية المحتاج السابق .

(٦) أحكام القرآن ج ١ ص ٥٢ .

و هو قول مجاهد ولأن قوله تعالى ﴿ فَمَنْ كَانَ مِنْكُمْ مَرِيضًا أَوْ بِهِ أَذًى مِنْ رَأْسِهِ فَفِدْيَةٌ مِنْ صِيَامٍ أَوْ صَدَقَةٍ أَوْ نُسُكٍ ﴾ ^(١) أوضح دلالة على ذلك ، فهاشـ
عندما أمر بالصيام ، أو الصدقة ، أو النـ^ك لم يقل في موضع دون موضع ،
فالظاهر أنه حينما فعل اجزاء ، وأيضا قيل النبي ﷺ لما أمر كعبا بالفدية ما
كان ذلك في الحرم فصـ^ح لي يكون ذلك كله ، يكون خارج الحرم . قاله
القرطبي ^(٢) .

والذي يمكن أن نقوله في مكاني الأداء للكفارة هو أن المكفر إذا كان قانرا
على الأداء في الحرم لزمه ذلك لما في ذلك من سمعة أهل الحرم عند التفسير
بالمال أو التدبـ^ح . أما أن كان عاجزا عـ^ي هذا في الحرم ، كان له أن يؤدي
حيث شاء عندما يقدر ، وهذا فيه جمع بين من اشترط الأداء في الحرم ، وبين
من أجازه في أي مكان ، وهذا أيضا يتفق مع التفسير في الأداء ، والذي توخاه
المشـ^ر بالـ^تخير في هذه الكفارة ، كما توخاه القضاء من اشترط القدرة على
الأداء .

(١) سورة البقرة آية ١٩٦ .

(٢) تفسير القرطبي ج ٢ ص ٣٨٦ .

المبحث الرابع في كفارة اليمين

قال تعالى ﴿ لا يؤخذكم الله باللغو في أيمانكم ، ولكن يؤخذكم بما عفتكم الإيمان فكلوا من ثمره مساكين من أوسط ما تطعمون أهليكم أو كسوتهم أو تحرير رقبة ، فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام فذلك كفارة أيمانكم إذا حللفتم ﴾ (١) .

وهذه الكفارة مخيرة ابتداء مرتبة في الانتهاء فخصايتها هي الإطعام لمساكين أو كسوتهم أو تحرير رقبة ، وهو مخير بين هذه الثلاثة لأن لفظة " أو " في الآية للتخيير فكان الواجب أحد الأشياء الثلاثة أعلاها ، لو — أنها ، فأبها اختار أجراه لا خلاف في هذا بين الفقهاء ، كما لا خلاف بينهم في أن المكفر لا ينتقل إلى الصوم إلا بعد الحجر عن الأمور الثلاثة السابقة لقوله تعالى ﴿ لمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام ﴾ فرب في الصوم دون غيره .

وقد بدأ الله ﷻ بالحسنة الأولى وهي الإطعام لأنها كانت الأنفصل في بلاد الحجاز لظنة الحاجة فيها على الحلق وعدم شبعهم .

وهل الإطعام أنفصل ، أم الكسوة ، أم التحرير ؟ خلاف بين العلماء . ويرى ابن العربي أنها تكون بحسب الحال ، فهي علمت محتاجاً فالإطعام أنفصل لأنك إذا اعتقت لم ترفع حاجتهم ورتت محتاجاً حادى عشر إليهم والكسوة تلي الإطعام .

جاء في أحكام القرآن . " ذكر الله ﷻ الخصال الثلاث مخيراً فيها ، وعقب عند عمومها بالصيام ، فالحلة الأولى هو الإطعام ، وبدأ بها لأنها كانت الأنفصل في بلاد الحجاز لظنة الحاجة فيها على الحلق وعدم شبعهم ، ولا خلاف في أن كفارة اليمين على التخيير وإنما اختفوا في الأنفصل من خلقتها وعدي أنها تكون بحسب الحال ، فهي علمت محتاجاً فالإطعام أنفصل لأنك إذا اعتقت لم ترفع حاجتهم ورتت محتاجاً حادى عشر إليهم وكذلك الكسوة تليه " (٢) .

(١) سورة المائدة آية ٨٩ .

(٢) أحكام القرآن ج ١ ص ٢٦٨ .

والإطعام عند الحنبة يجرى فيه كل من التملك والإباحة لكل مسكين نصف صاع من بر أو صاع من تمر أو شعير نكره الكرخى بسباده إلى عمر ، ويجزئ عنهم التعديبة والتعشية بخبز ، كما تجزئ القيمة ، وهكذا عددهم ففى سائر الكعرات (١) .

وعند المالكية لا يجرى غير التملك لكل مسكين من العشرة مد بسوى ، ويجزئ رطلان بعدد يابى خيراً بأنهم ويكفى الرطلان أما الأكم فهو مستحب على المعتمد ، وقيل يكفى إشباع عشرة مساكين مرتين ولو دون الأمداد ، ولا تجزئ للقيمة (٢) .

وعند الشافعية ، إطعام عشرة مساكين كل مسكين مدحج برأ كان لم غيره مما يجرى فى ركاة الفطر فمعتبر من غالب قوت بلد المكفر ويشترط فيه التملك ولا تجزئ التعديبة ولا التعشية ولا القيمة (٣) .

وعند الحنابلة يشترط فى الإطعام التملك ولا تجزئ التعديبة والتعشية ولا القيمة ومقدار الإطعام ، مد من بر ، ومدل من غيره مما يجرى فى الفطرة ، ولا يجرى خبر ولا غير ما يجرى فى الفطرة ولو كان قوت بلد المكفر (٤) .

والذى نراه فى الإطعام هو : أن يكون بحسب القوسط الذى يطعم به المكفر أهله ، قلة وكثرة ، وجنساً ، فيؤدى المكفر مما يأكل هو وأهله ، أى مما يستطيعه فى خاصة نفسه وأهله ، فإذا كان لوسط الطعام لنفسه وأهله أعلى من غالب قوت البلد لزمه الإطعام منه — لأنه لوسط طعمه وأهله وإذا كان ممن يشبع أهله ، أشبع للمساكين العشرة فى كل مما لا يستطيع فى حق نفسه وأهله إلا الأئسى أدى منه وأجرأ لأنه إذا كان لا يستطيع فى حق نفسه وأهله إلا هذا فهو لا يستطيع سواه فى حق غيره من باب أولى . لئلى فاقد النفسى لا يقدر على إعطائه ، ولا يكلف به ، وكذلك الأمر إذا كان ممن لا يشبع أهله لعجزه

(١) حاشية الثعلبى على الترمذى ج ٣ ص ١١٢ ويدفع لصيق ج ٥ ص ١٠٠ ط لولى .

(٢) شرح منح الجليل ج ١ ص ٦٣٤ ، ٦٣٥ .

(٣) نهاية المحتاج ج ٨ ص ٤٠ .

(٤) ملئهى الإزديت ج ٢ ص ٣٣٢ .

عن ذلك ، أطلع المسكين على قدر ما يفعل من ذلك يأطه في عصره ويسره ،
فهذا هو الذي يتفق مع الوسط القورد في الآية الكريمة ، كما أنه هو الذي
يتناسب مع القدرة في الأداء .

وروى هذا عن ابن عباس - فإنه قال : إن كنت تشبع اهلك فانشبع
المساكين وإلا فطلى ما تطعم اهلك بقدره ، وعنه في قوله تعالى ﴿ من أوسط ما
تطعمون أهليكم ﴾ قال : من عسرهم ويسرهم ، وروى عن عامر مثل قول ابن
عباس ، وعن سعيد بن جبير في قوله تعالى . ﴿ من أوسط ما تطعمون
أهليكم ﴾ قال : قوتهم وعن الصمك أنه قال في الآية إن كنت تشبع اهلك
فانشبعهم وإن كنت لا تشبعهم فكل قدر ذلك (١) .

ولما للكسوة ، فقد اختلف في المجزئ منها ، وذلك لأن الله تعالى ذكر
الكسوة ولم يذكر فيها التقدير ، فالصحيح عند الجمعية أن أدنى ما يجزئ فيها هو
ثوب بستر عامة البدن لكل مسكين وبه قال أبو حنيفة وأبو يوسف والمروى عن
محمد أن أنباء ما يجزئ به الصلاة لكل مسكين حتى يجزئ السروليل عنه لأنه
لايس شرعاً إلا الواجب عليه ستر المورة وقد لحاقه (٢) .

وعند المالكية قولان ، الأول وهو المشهور أن أنباء ما يجزئ فيه الصلاة ،
ومن ثم فإن لها الحصن وابن يونس قالوا بضم لجرء السروليل والأزاروان كساب
يمكن به ستر جميع البدن ، لكن الصحيح عند أكثر المالكية الأجرء والقول
الثاني : ثوب بستر جميع البدن لكل مسكين من العشرة (٣) .

وعند الشافعية أن الأجزاء في الكسوة يكون بما يسمى كسوة مما يعتاد لبسه
كالقميص والعمامة ، والأزر ، والرداء ، أو منديل يحمل في اليد ، للإطلاق في
الآية فيجزئ ولحد من هذا لكل مسكين من العشرة (٤) .

وعند الحنابلة ، المجزئ في الكسوة ، ثوب تجزئ ، هه الصلاة لكل
مسكين من العشرة (٥) .

(١) جامع البيل للطبري ج ٧ ص ١٥ ، أحكام القرآن لابن العربي ج ١ ص ٢٦٨ .

(٢) تبين للعقيق ج ٣ ص ١١٢ ، وفتح الصنع ج ٥ ص ١٠٥ ط لوتى .

(٣) شرح منج الجليل ج ١ ص ٢٣٥ وحاشية الطوى ، وصو الشموع ج ١ ص ٣٧١ .

(٤) نهضة المحتاج ج ٨ ص ٤٠ .

(٥) منتهى الإرادات ج ٢ ص ٥٣٨ .

ويرى ابن العربي أن الجزئ في الكسوة هو ما يستتر عن أدى الحر والبرد (١) .

ونرى أن ما ذهب إليه الأئمة أبو حنيفة ، وأبو يوسف هو الرجح . .
فجزئ الثوب فصاعداً ما يستتر علته البدن ، لأن ما دون الثوب لا خلاف بين الجميع أنه ليس مما يدخل في حكم الآية ، فكان ما دون ذلك خارجاً من أن يكون عاء الله بالنقل المستفيض ، والثوب فما فوقه داخل في حكم الآية إذ لم يأت من الله وحى ولا من رسوله خبر ، ولم يكن من الأمة إجماع بأنه غير داخل في حكمها ، وغير جائز إخراج ما كان ظاهر الآية محمله من حكم الآية إلا بحجة التسلیم لها ولا حجة بذلك (٢) .

وأيضاً فإن ما دون الثوب لا يسمى لابسه لابساً عرفاً ، بل يسمى عرياناً والعرب هو المستتر في المطلقات ، ومن ثم لا تجزئ الخفاف ، ولا النعل لأن لبسها لا يسمى مكتسباً إذا لم يكن عليه ثوب ، ولا هي تسمى كسوة في العرف .
ولا يشترط في الكسوة أن تكون من وسط الأهل بل يجرى منها ومن غيرها ، لا طلاق الكسوة في الآية عن تقيدها بكونها من وسط كسوة الأهل (٣) .

ويستبر المكسر عن يمينه قادراً على التكثير بالمال ، بطعاماً ، أو كسوة أو عتقاً ، إذا كان في ملكه ما يصل على كفايته ، ما يجد به الإطعام أو الكسوة أو العتق ذهب إليه الحنفية ، وإن كان بعضهم حدد المقدار الذي لو ملكه المكسر اعتبر قادراً على التكثير بالمال وذلك بأن يكون مالكاً ما نتي درهم فإذا لم يكن مالكاً لما يصل عن هذا المقدار فإنه يعتبر عاجراً ومن لا يجد ومن ثم له أن ينتقل حينئذ إلى الصوم (٤) .

(١) لمكالم القرآن ج ١ ص ٢٦٩ .

(٢) جامع البیاء للطبری ج ٧ ص ١٧ ، ١٨ .

(٣) شرح منج الجليل ج ١ ص ٦٢٥ .

(٤) بدائع الصلتع ج ٥ ص ٩٧ - ط أولى - ونسب الحنفی ج ٣ ص ١١٣ .

وقال الملكية إن ملك ما يباع على مطلق ، حتى ولو كان من حوائجه الأصلية كدار سكناه ، اعتبر قادراً على التكفير بالمال ، ومن ثم لا ينتقل إلى الصوم ، فإن لم يملك ما ذكر ، كان عاجزاً عن التكفير بالمال ، وعليه أن يصوم لأنه لا يجد ^(١) .

والذى عليه الشافعية ، والحنابلة ، والظاهرية ، أن القدرة على التكفير بالمال تتحقق إذا كان عنده ما يحصل عن كفاية نفسه وعياله الذين تفرغ مؤنتهم شرعاً بفقده وكسوة ، وسكنى وأثاثاً ، ولحداً ما لابد منه وغير ذلك من حوائجه الأصلية ، كل ذلك يكون فاصلاً عن يوم الأداء عند الشافعية ، وعن يوم الوجوب عند الحنابلة والظاهرية ، ولا يباع عليه ما يحتاجه في معاشه ، كدار سكناه ، وعروض تجارته ، وكتب فقهه ، فإن لم يكن عنده فصل ذلك لم يكن قادراً ، ومن ثم له الانتقال إلى الصوم . وذهب الحنابلة والشافعية إلى أنه إذا كان له جهة وفاء فعليه أن يستعين في قدر ، وإلا صام ^(٢) .

وذهب الحنابلة إلى أنه لا يلزم التكفير بالمال إلا من بقي له بعد التكفير قوت عشرة أيام له ولم يحول كالطيرة وغذية الأذى ، وغيبة المال عندهم كمنه إذا كان على مسافة ثلاثة أيام فصاعداً ، وكذا لو كان لا يمكن استيفاءه قبل الثلاث إذ هو غير واحد حينئذ ^(٣) ، والراجح في هذا — هو ما ذهب إليه الشافعية والحنابلة ، والظاهرية — ومن ثم فإن من لم يكن عنده إلا قدر قوته وقوت عياله يومه وليلته لا فصل له عن ذلك ، ولا فصل عن شيء من حوائجه الأصلية ، كان عاجزاً ، وله أن ينتقل إلى الصوم فيصوم ثلاثة أيام ويكون داخلياً في جملة من لا يجد ما يطعم أو يكمو ، لو بحق ، أما أن كان عنده ما يحصل عما ذكر فلا يجرئه حينئذ الصوم ، لأن أحد الحالات الثلاث حينئذ من إطعام أو كموة أو عتق حق قد أوجبه الله تعالى في ماله وجوب الدين ، وما ذكرناه هو

(١) شرح منج الجليل ج ١ ص ٦٣٦ .

(٢) انظر للشافعية معنى المحتاج ج ٣ ص ٣١٧ والحنابلة منتهى الإرادات ج ٢ ص ٥٣٨ .

وكتشاف القناع ج ٦ ص ٢٤٣ وللظاهرية المعنى ج ٨ ص ٨٩ .

(٣) بلجر الخليل ج ٤ ص ٢٦٥ .

احتياط الطبري حيث قال : وقد قامت الحجة بأن المعلن إذا فرق ماله بين
 غرمائه أنه لا يترك ذلك اليوم إلا ما لابد من قوته وقوت عياله يومه وأيلته فكذا
 حكم المعتمد بالدين الذي لأوجه الله تعالى في ماله بسبب الكفارة التي أرمزت
 ماله ^(١) والمعتبر في وقت القدرة ، هو وقت الأداء لا وقت الوجوب ولأنها
 واجبة على التراخي وذلك عند الضعفة والمالكية والزيدية ، ورواية عن الإمام
 أحمد ، وأظهر الأقوال عند الشافعية ، والثاني عندهم بوقت الوجوب ، وصحفه
 صاحب معنى المحتاج والثالث بأي وقت كان من وقت الوجوب ، والأداء .

وأظهر الروايتين عند الحنابلة ومعهما الطاهرية أن المعتبر في هذا هو وقت
 الوجوب وهو هنا وقت الحدث في اليمين لأنها واجبة على الفور إذا حدث ، لأن
 الفورية هي الأصل في الأمر المطلق — وعلى هذا لو كفر بالصوم قبل الحدث
 لفقره ثم حدث وهو موسر لم يجره الصوم لأنه صار وقت الوجوب موسراً فلا
 يجره الصوم . إلا أن إطلاق الأكثرين عند الحنابلة يخالف ذلك ، لأن الصوم
 كل فرصة في الظاهر فلم يحصل حدث بعد ذلك لأن التكثير بالصوم قد حل
 الجنت ^(٢) .

والراجع في وقت القدرة : هو وقت الأداء للكفارة ، لأنها عبادة ، لها بدل
 ومبدل كالصوم والتميم ، والقوام والقعود في الصلاة .

وفي ذلك يقول ابن العربي : من اعتبر في الكفارة صفة العفوية اعتصر
 وقت الوجوب كالحدود ومن اعتبر فيها صفة العبادة اعتبر وقت الأداء كالطهارة
 والصلاة وهذه الأشهر قبل قبل إذا وجبت الصلاة عليه قائماً ثم عجز فيها فهذا
 من التمايز القريب في الهينات بخلاف الحق والصوم فيها جنسان وعليه أصول
 أبو المعالي * قلنا . أن كل الحق والصوم جنسان ، فإن القوام والقعود صدق

(١) جلع قبل ج ٧ ص ٢٠ .

(٢) نظر للحنفية — نبي الحق ج ٣ ص ١١٢ — ويندفع للصنعة ج ٥ ص ٩٨ ط أولسي
 والمالكية حاشية الحدو ج ١ ص ٣٧٢ — وللشافعية معنى المحتاج ج ٣ ص ٢٤٨
 وللحنابلة المعنى ج ٧ ص ٣٨٢ ، كشف القناع ج ٦ ص ٢٤٤ وللطاهرية المعنى ج ٦
 ص ٤٩٤ ، ج ١٠ ص ٦١ ، ٢٣٦ ، ج ٨ ص ٧٦ ، ٨١ وللزيدية نتائج المذهب ج ٢
 ص ٢٥٢ .

والفروج من جنس إلى جنس لقرب من التحول من صد إلى صد ، فإن قيل
الطهارة ليست مقصودة لنفسها ، وإنما تترك للصلاة ، فاعتبر حال فعل الصلاة
قلنا : وكذلك الكفارة ليست مقصودة لنفسها ، وإنما مقصودة لستر الذنب ^(١) وقد
عنى ابن العربي بما سبق فرد على من يمنع جوار القبر من الكفارات على
العبادات في وقت الأداء ، كآبى المعالي .

وبناء على أن المعتبر في وقت الفطرة هو وقت الأداء والذي رجحناه ، فإن
من أزمته كفارة اليمين أن كان بملك ما يعصل عن حاجة نفسه ، وحاجة من
تألمه نعتهم بعد استبعاد ما يلزمه في حوائج الأصلية - بومه وليلته وقت
الأداء لزمه التكبير بالماء بإحدى صورته الثلاث - الإطعام أو الكسوة أو العنق
أما إذا لم يكن كذلك وقت الأداء أعتبر عاجزاً وعن لا يجد ، ومن ثم كان له
الانتقال إلى الصوم .

وقد ذهب الحنفية والحنابلة والريضة إلى اشتراط التتابع في الصوم مستندين
إلى قراءة ابن مسعود ولبي بن كعب - ثلاثة أيام متتبعات - وهذه القراءة
مشهورة فصارت كالخبر المشهور ، ومن ثم جار التقييد بها ^(٢) وممن قال
باشتراط التتابع مجاهد ، فنه قال : كل صوم في القرآن فهو متتابع إلا قضاء
رمضان فإنه عدة من أيام أخر ، وسفيان فنه قال : إذا فرق صيام ثلاثة أيام لم
يجزه ، وبشرط التتابع قال قتادة وابن عباس ^(٣) ومقابل الأظهر عند الشافعية
موافق لهم ، لأن قراءة لبي ، وابن مسعود شاذة والقراءة الشاذة كغير الأحاد في
وجوب العمل بها ، لكن الأظهر عندهم أنه لا يشترط التتابع ، لأن هذه القراءة
سقطت حكماً وتلاوة ، ووافق الأظهر عند الشافعية ، أن حرم الظاهري حيث
قال : لا يشترط التتابع بل تجزى متفرقة ^(٤) والذي عليه المالكية أنه يندب التتابع
ولا يشترط ^(٥) .

(١) أحكام القرآن ج ٢ ص ٢٣٨ .

(٢) انظر ، التصفية بدائع الفتن ج ٨ ص ١١١ ط لؤي ، وتبيين الحقائق ج ٣ ص ١١٣ .

والحنابلة كتاب الفاع ج ٦ ص ٢٤٢ وللريضة البحر الرخار ج ٤ ص ٢٦٦ .

(٣) جامع البيهقي للطهري ج ٧ ص ٢٠ .

(٤) انظر للشافعية نهلية المحتاج ج ٨ ص ٤١ ، وللظاهرية البسطي ج ٨ ص ٨٨ .

(٥) حاشية الحدوي ومروء القموج ج ١ ص ٢٧٢ وشرح منيع الجليل ج ١ ص ٦٢٦ .

ونرى أن الله أوجب على من لزمته كفارة يمين إذا لم يجد إلى تكبيرها بالاطعام أو الكسوة أو العتق سبيلا أن يكفرها بصيام ثلاثة أيام ، ولم يشترط في ذلك متتابعة فكيفما صلهم المكر معرفة ومتتابعة لأجراه .

فأما ما روى عن أبي كعب وابن مسعود من قرأتهما فصيام ثلاثة أيام متتابعات فقد قال فيه الطبري : أن ذلك خلاف ما في مصاحها ، وغير جائز أن تشهد بشئ ليس في مصاحها من الكلام أنه من كتاب الله ^(١) ويقبول ابن العربي عدم اشتراط التتابع هو الصحيح إذ التتابع صفة لا تجب إلا بصر أو قياس على منصوص وقد عدها هنا ^(٢) ، وأيضا فإن عدم اشتراط التتابع في الصيام في هذه الكفارة ، هو الذي يتفق مع التفسير في أداء هذه الكفارة ، والذي نوحاه للشارع فيها لكثرة وقوع أسبابها في الحياة اليومية ، فضلا عن أن هذه القراءة سبغت حكم ، وتلاوة كما في الأمهر عند الشافعية .

(١) جامع الترمذي ج ٧ ص ٢١ .

(٢) أحكام القرآن ج ١ ص ٢٧٠ .

المبحث الخامس في الكفارات المرتبة المطلب الأول دليل الترتيب

لقد رتب الفقهاء في بعض الكفارات ما يلزم الإتيان به على من تجب عليه الكفارة على أساس القدرة والاستطاعة .

وهذه الكفارة هي كفارة الطهارة ، والقتل والخطأ ، والجماع في نهار رمضان واستدوا في هذا الترتيب على الخصوص الواردة في هذه الكفارات من الكتب والسنة في كفارة الطهارة بقول تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ يَظَاهَرُونَ مِنْ نَفْسِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَلَمَسُوا ﴾ إلى أن قال ﴿ فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَلَمَسُوا فَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَعَطْمُ سِنَيْنِ مُسَكِينًا ﴾ (١) .

وفي حديث حولة بنت مالك بن ثعلبة روجة أوس بن الصامت حين طهر منها أوساً وذهبت إلى الرسول ﷺ تشكى إليه فقال لها النبي ﷺ - بمنق رقية فقالت يعني لمراته لا يجد ، قال الرسول : فصوم شهرين متتابعين ، قالت : يا رسول الله أنه شيخ كبير ما به من صيام ، قال الرسول : فطعم سنين مسكينا قالت : ما عده شيء يتصدق به . قالت : فأتى ساعد بن عمرو من تمر . فقلت : يا رسول الله فأتى ساعده بن عمرو تمر . قال : قد أحسنت إذ هبى فاطمي بهما عنه سنين مسكينا وأرجعى إلى ابن عمك . والعرق سنون صاعاً " رواه أبو داود .

ولأحمد معناه ولكنه لم ينكر قدر العرق - وقال فيه " فطعم سنين مسكينا وسقاً من تمر " ولأبي داود في رواية أخرى " والعرق مكيل بسبع ثلاثين صاعاً " وقال هذا أصح (٢) .

(١) سورة المجادلة آية ٣ ، ٤ .

(٢) نيل الأوطار للشوكاني ج ٦ ص ٢٩٠ ، ٢٩١ ، وقد سبق مقدار الصاع .

وعن سلمة بن صخر أنه ظاهر من امرأته فخرج حتى أتى النبي ﷺ فأخبره به، فقال له الرسول ﷺ: «أعق رقبة فقال سلمة: فصربت صفحة رقبتي بيدي، وقلت: لا والذي بعثك بالحق ما أصبحت أمك غيرها قال: فصم شهرين متتابعين قال: قلت يا رسول الله وهل لصابي ما لصابي إلا في الصوم؟ قال: فتصدق» رواه أحمد وأبو داود والترمذي وقال حديث حسن^(١).

وفي كنز العمال يقول تعالى: ﴿ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة﴾ إلى أن قال: ﴿فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين توبة من الله﴾^(٢).

وفي كنز العمال في تبارك ومصطفى، ما روى عن أبي هريرة عن النبي ﷺ: «لن أعزها جاء إليه فقال: ملكك: قال: ما أهلك؟ قال: وفعت على امرأتي وأنا صائم فقال رسول الله ﷺ: هل تجد رقبة تصفها؟ قال لا. قال: فهل تستطيع أن تصوم شهرين متتابعين؟ قال: قال: فهل تجد طعاماً مثنى مثنى؟ قال: لا. ملكك رسول الله ﷺ، ثم أتى بعرق فيه خمسة عشر صاعاً من تمر فقال: هذا وفرقها على المساكين، فقال أعطى أفقر مما يا رسول الله، فما بين لابتيها أهل بيت أخرج إليه مما، فصحك النبي ﷺ ثم قال: ادع فاطمة أهلك، تجريك ولا تجري لحدك»^(٣).

وجاء هذا الحديث برواية أخرى تفيد الترتيب أيضاً - فقد روى عن مسعود بن المسيب أنه قال: «جاء أعزني إلى رسول الله ﷺ، بصرب بصره وينتف شعره ويقول ملك الأبعد، فقال رسول الله ﷺ: وماذا؟ فقال أصبت أهلي وأنا صائم في رمضان فقال له الرسول ﷺ: هل تستطيع أن تعق رقبة فقال: لا فقال: هل تستطيع أن تهدي بنة - قال: لا قال فاجلس فأتى رسول الله ﷺ بعرق تمر، فقال خذ هذا فتصدق به»^(٤).

(١) المرجع السابق ص ٢٩٤، ٢٩٥.

(٢) سورة النساء آية ٦٢.

(٣) صحيح البخاري ج ٧ ص ٥٧.

(٤) نيل الأوطار ج ٤ ص ٢٤٢.

فهذه النصوص جميعها تزيد الترتيب ، حيث أن الأمر بها لم يأت بالإنقضاء إلا عند العجز — وعدم الاستطاعة ، كما أن قول الشارع « فمن لم يستطع » ص لم يجد ، فهل تجد " كلها أساليب للترتيب ، فقد روى عن ابن عباس أنه قال : كل شيء أو " فهو مخير ، ولما ما كان قبل لم يوجد فهو الأول فالأول (١) ومن ثم فإن من وجهت عليه إحدى هذه الكفارات كان عليه أن يبدأ بالعق لولا ، فإن عجز كان عليه صيام شهرين متتابعين ، فإن عجز كان عليه إطعام ستين مسكينا ، وفقهاء المذاهب العقوبة متفقون على هذا في كفارة الظهار وكفارة قتل الحنث . أما كفارة الجماع في شهر رمضان ، فالحضرة ، والشافعية ، والظاهرية والأمامية ، ومشهور الحنابلة أنها على الترتيب ، أما المالكية ، ورواية عن الإمام أحمد أنها على التحخير ، وأما الريدية فيقولون بأنها مدبوبة ونيسب بولجنة وقد ذكرنا رأيهم في موجبات الكفارة (٢).

وعلى رأي القائلين بالتحخير في كفارة الطهر في رمضان يكون أمر وجبت عليه هذه الكفارة أن يؤدي أي خصلة من خصلاتها ، ولا يلزم بالترتيب ، إلا أن هناك لفصلياً بين الحصول فالعلمام لفصل من العتق والصيام لكثرة تعدى نفسه ، والعتق لفصل من الصوم لاعتدائه ولتشوب الشارع للحرية ، وكل يحیی بن يحيى أمير الأندلس يعنى بتكثير المجامع بالصوم بحضرة الطماء ، وقال : لنلا بشاهل ويجامع ثلثها (٣).

واستند القائلون بالتحخير في هذه الكفارة إلى رواية لأحمد بن حنبل وروى بإسقاط " أو " انتهى للتحخير ، وهي رواية مالك ، وابن جريح عن الزهري عن حميد بن

(١) المنى لأب قدامة ج ٢ ص ٥١٢ ، فشرح الكبير ج ٢ ص ٢٢٢ .

(٢) نظر : للحنفية بدائع الصلتع ج ٥ ص ٩٦ ، وفتح القدير والهداية ج ٢ ص ٧١ ، وللشافعية مفتي المحتاج ج ٢ ص ٢٤٤ ، وبهجة المحتاج ج ٢ ص ١٩٨ ، وللحنابلة منتهى الإرادات ج ٢ ص ٢٢٧ ، والمنى لأب قدامة ج ٢ ص ١٢٧ ، وللظاهرية المحلى ج ٦ ص ٥٠٠ ، والربدية فروض النصار ج ٢ ص ٥٠٠ ، والبر الخسار ج ٢ ص ٢٤٩ ، وللألمعية فروض البهي ج ١ ص ٢٢٦ ، والمالكية شرح منح الجليل ج ١ ص ٤٠٣ ، ٤٠٤ ، وحاشية الهدى ج ١ ص ٢٩٩ .

(٣) شرح منح الجليل ج ١ ص ٤٠٣ ، ٤٠٤ ، وحاشية الهدى ج ١ ص ٢٩٩ .

عبد الرحمن هي أبي هريرة ، وجاء فيها : " فأمرو الرسول ﷺ أن يكفر بعنق رقية أو صيدم شهرين متتابعين أو إطعام مئتين مسكينا " و لو حرف تخيير ، ولأن هذه الكفارة تجب بالمخالفة فكانت على التحيير ككفارة اليمين ^(١) .

ونرى أن القول بالترتيب في كفارة الجماع في نهار رمضان هو الأرجح ، وذلك بعد أن صحب القائلون بالترتيب من الضائفة ، سند الحديث المروى بالتحيير وقالوا بصحة سند الحديث الولد بالترتيب والمروى عن معمر بن وهب بن سنده عن أبي هريرة ^(٢) ويقول صاحب فتح القدير في شأن الحديث الولد بالترتيب : هو حجة على من قال بالتحيير لأن مقتضاه الترتيب ^(٣) .

ولصافى اللفظ الولد في الحديث " فهل " هو لفظ الترتيب ، والأخذ به أولى لأن الترتيب زيادة ، والأخذ بالزيادة متعين ، ولأنها كفارة فيها صوم شهرين متتابعين ، فكانت على الترتيب ككفارة الظهار ، ولقول ^(٤) .

إذ ثبت هذا ، فال كفارات هي كفارة الظهار وكفارة القتل خطأ وكفارة الجماع في نهار رمضان وخصال هذه كفارات كما وردت بها النصوص ، هو العتق ، والصوم ، والإطعام ، وهذه الثلاثة هي حاصل كفارة الظهار ، والجماع في رمضان ، ولما كفارة القتل فليس فيها الإطعام ، وإنما خصاله العتق ، والصوم .

والواجب أولاً هو العتق ، فإن لم يستطع فطبعه بصيام شهرين متتابعين ، فإن لم يستطع فإطعام مئتين مسكينا ، وعلى هذا الترتيب سنعتمد عن كل خصلة لنبين كيف يمكن الانتقال إلى التي تليها وفقا للقدرة والاستطاعة .

(١) المعنى لابن قدامة ج ٣ ص ١٢٧ ، ١٢٩ .

(٢) المرجع السابق .

(٣) شرح فتح القدير ج ٢ ص ٧١ .

(٤) المعنى السابق ص ١٢٩ ، ونهاية المحتاج ج ٣ ص ١٩٨ .

المطلب الثاني كيفية الأداء في الكفارات المرتبة

أولاً : تحرير رقبة :

إن الذي يجب على من لزمته إحدى الكفارات المرتبة ، هو البدء بتحرير الرقبة ما دام قادراً على ذلك ، فيشترط القدرة على أدائه عيناً ، ومن ثم لا يجب التحرير إلا إذا كان المكفر واجداً للرقبة ، فإن لم يكن واجداً لها لا يجب عليه التحرير لقوله تعالى ﴿ فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين ﴾ فشرط سبحانه عدم وجدان الرقبة لوجوب الصوم ، فلو لم يكن الوجود شرطاً لوجوب التحرير ولو كان يجب عليه وجد أو لم يجد ، لم يكن لشرط عدم وجدان الرقبة لوجوب الصوم معنى ، فدل هذا على أن عدم الوجود شرط لوجوب .

ولا بد أن تكون هذه الرقبة صالحة للتكفير ، بأن تكون مسلمة من العيوب المصرة بالعمل والكسب أصراً أبياً ، لأن المقصود تكميل حال الرقيق ليتلوه لوطائف الأحرار وإنما يحصل ذلك إذا استقل بكفاية نفسه ، وإلا فيصير بالعق كلاً على نفسه ، وعلى غيره ، وهذا الشرط مجمع عليه عند فقهاء المذاهب ، وهو حق وأولى مما ذهب إليه الظاهرية المحالون في هذا حيث قالوا ، بأنه جزئ المعيب والمسلم لإطلاق المصوم^(١) كما أنه يشترط أن تكون الرقبة كاملة الرقي في الاعتاق عن الكفارة ، وخالصة من شوب العوض ، وهذا مجمع عليه أيضاً .

واختلف في صفة الإيمان في رقبة ، فإدى عليه الحنفية والظاهرية ، والزيدية ورواية عن الإمام أحمد أنه لا يشترط الإيمان في الرقبة إلا في كفارة القتل لفظ دون غيرها فجزئ للكفارة فيما عدا كفارة القتل ، وحجهم أن النص قيد الرقبة بالمؤمنة فيها وأطلق في غيرها ، فوجب أن يجرى ما تنوّل الإطلاق^(٢) وبه قال عطاء ، والمخمي والثوري ، وأبو ثور ، وابن المنذر^(٣)

(١) المطى لابن حزم ج ١٠ ص ٦٢ .

(٢) انظر للحنفية ، منتج الصلح ج ٥ ص ١١٠ — وللظاهرية المطى ج ١٠ ص ٦٢ .

٤٣٦ ، ج ٦ ص ٤٩٥ — وللزيدية ، اتاج المذهب ج ٢ ص ٢٤٩ والروض للضمير

ج ٢ ص ٤٩٩ والبحر الرخا ج ٥ ص ٢٦٠ وتصابية المطى ج ٧ ص ٣٥٩ .

(٣) المطى لابن قدامة ج ٧ ص ٣٥٩ .

والذي عليه المالكية ، والشافعية ، والأمامية ، وجمهور الحنابلة ، أن يملك الرقبة شرط في جميع الكفارات ^(١) وذلك قبلنا على كفارة القتل ، أو حملا للمطلق على المفيد في أية كفارة القتل ، ولأن قصد من الكفارة هو القربة ، والكفر بإيها كالكفارة حيث لا يجوز صرفها لكافر فكذا الكفارة ^(٢) .

والقدرة على عتق الرقبة الصالحة للتكفير تتحقق عند الحرية ، عندما يكون من وجبت عليه الكفارة ، ملكا للرقبة ، أو له فصل مال على كفايته لئس الرقبة ويشتد للمكفر ملكا لما بكفه عندهم إذا كان ملكا لنصاب الزكاة ومن ثم فإذا كان في ملك من لزمته الكفارة رقبة صالحة للتكفير وجب عليه تحريرها ، سواء أكان عليه دين أم لم يكن لأنه واحد حقيقة ، وكذلك الأمر إذا لم يكن في ملكه عين رقبة ، وله فصل مال على كفايته لئس الرقبة فإنه يجب رقبة صالحة للتكفير ، لأنه يكون واجدا لها من حيث المعنى ، فأما إذا لم يكن له فصل مال على قدر كفايته ، ما يتوصل به إلى الرقبة ولا في ملكه عين الرقبة ، لا يجب عليه التحرير ، لأن قدر الكفارة حينئذ مستحق الصبر إلى حاجته الضرورية ، والمستحق الصبر كالمصروف لكل ملحق بالعلم ، كالماء المحتاج إليه للشرب في السفر حتى يباح له التيمم ويدخل تحت قوله تعالى ﴿ فلم تجدوا ماء فتيمموا صعيدا طيبا ﴾ ^(٣) فالماء ولو كان موجودا حقيقة حينئذ لكنه لما كان مستحق الصبر إلى الحاجة الضرورية وهي الشرب ألحق بالعلم شرعا ، فكذا هنا ^(٤) والذي عليه المالكية : أن القدرة على تحرير الرقبة تكون محقة ولو بها يحتاج إليه كدار سكناه التي لا فصل بها ، وكتب فقه محتاج إليه وخدام إليه لمريض

(١) انظر للمالكية ، حاشية الحوى ج ١ ص ٢٠٠ وشرح منج الجليل ج ٢ ص ٣٢٩ وللشافعية معنى المحتاج ج ٣ ص ٢٤٤ وبهية المحتاج ج ٣ ص ١٩٠ وللأمامية البروضة البهية ج ١ ص ٢٢٩ ، وللحنابلة مظهر الإرادات ج ٢ ص ٣٢٩ والمعنى ج ٢ ص ٣٥٩ .

(٢) للمالكية حاشية الحوى ج ١ ص ٢٠٠ وشرح منج الجليل ج ٢ ص ٣٢٩ وللشافعية بهية المحتاج ج ٣ ص ١٩٠ ، ومعنى المحتاج ج ٣ ص ٢٤٤ .

(٣) سورة النساء آية ٤٣ وسورة المائدة آية ٦ .

(٤) بدائع الصنائع ج ١ ص ٩٧ ، والمبسوط ج ٢ ص ٨٦ .

وهرم ومنصب ، ونفقة على نفسه ومن تارمه نفقته فلا يترك له قوته ولا قوت من تارمه نفقته ، وفي قول آخر عندهم أن المكفر يعتبر عاجراً عن التكفير بالمثل إذا كان لا يملك إلا ما لا يباع على المظن كدار مسكنة وكتب فقهاء المحتاج إليها ، أو قوته ، وقوت عياله ، فلا يلزمه الحق حينئذ لعدم القدرة ، وله أن ينتقل إلى الصوم ، كما يعتبر عاجراً إذا كان له رقيق غائب منقطع خبره لا يدري أحرى أم ميت ، وعلى تقدير حياته أحرى أم سليم أم لا ، لأنه حينئذ ليس رغبة محقة ، لكن إن اعتقه وعلم أنه كان بصفة من يحق إجراءه (١) . .

ويرى الشافعية ، والحنابلة ، والظاهرية ، أن القدرة على التحرير تتحقق بملك الرقبة فني لا يحتاج إليها ، أو ملك ثمنها من نقد أو عرض حال كونه كله منهما فاصلاً عن كفاية نفسه ومن تارمه نفقته شرعاً ، طعاماً ، وكسوة ، وسكنى ولثاماً ، ولخداً ما لا بد منه يوم الأداء وليثته عند الشافعية ، ويوم الوجوب وليثته عند الحنابلة ، والظاهرية ، فإن حصل له ذلك لزمه الحق ، بخلاف من لم يملك ما ذكر ، فإنه يكون عاجراً عن التكفير بالمثل ، وله أن ينتقل إلى الصوم كمن ملك عبداً هو محتاج إليه لخدمته لمرض ، أو كبير ، أو ضغامة مانعة من خدمة نفسه ، أو منصب يأبى فيه أن يخدم نفسه ، فهو في حقه كالمعتوم ، بخلاف من هو من لوسائط الناس فإلزمه الاعتناق لأنه لا يلحقه بصرف العبد إلى الكفارة ضرر شديد وإنما يعونه نوع رفاهة . وقد قال الرافعي من الشافعية : تقدر مدة النفقة وبقية المولى الفاصلة عن ثمن الرقبة بالعمر للعالم ، وهو سنة ، وجرم به فهو في لكن المعتمد عندهم ما قاله الجمهور بالفصل عن يوم الأداء وليثته كما في ركاز الفطر .

ولا يلزم المكفر بيع ما يحتاج إليه من كتب الفقه المشتغل بها ، ولا الجندی المرتقى ببيع خيله لأن هذا من الحوائج الأصلية .

كما لا يلزمه بيع عقاره ، ولا بيع رأس ماله لدى هو للتجارة ، بحيث لا يحصل دخلهما من غلة الصبغة وبيع مال التجارة عن كفايته لمومنه ، وذلك

(١) حاشية العنوي وصورة الفروع ج ١ ص ٢١٠ وحاشية القسوقي ج ٤ ص ٢٩٤ ، وشرح الجليل ج ٢ ص ٣٣٩ .

لتحصيل عبد يمتقه ، بل يحل المكفر إلى الصوم لعدم وجود الرقبة حينئذ ، لكن
أن فصل دخلهما عن كفائته بأعهما قطعا .

ويعتبر المكلف قادرا على تحرير الرقبة إلى كمال له فصل دار ، بأن كانت
واسعة ، وأمكن بيعه وسكنى الباقي إذ لا ضرر ولا عسر وسواء في ذلك
المألوف وغيرها لأنه لا يفارقها ، وألصقا يعتبر قادرا ، إذا كان له ثوب يمس
ولا يليق به ، وهو جزماني ، إذا حصل به غرض للباس وغرض التكفير
فقطه بيعه إلا إذا كان مألوفا فلا يلزمه بيعه ، ويعتبر عاجزا وينتقل إلى الصوم
وعند الشافعية قولان في بيع المسكن والحد فنعيس المألوفين ، فالأصح أنه لا
يجب بيعهما لعدم مفارقة المألوف ونفستهما ، ومن ثم له الانتقال إلى الصوم ،
ويعتبر وجودهما في حكم عدم مفارقة المألوف ، فإن لم بألصقا وجب
البيع ولزمه الاعتاق ومقابل الأصح يجب بيعهما لتفرته حينئذ ، ولا التفات
إلى مفارقة المألوف في ذلك ، ومن ثم لا يجزيه الصوم .

ولا يجب الشراء بفسن وإن قل كماء الطهارة ، كل وجد عبدا لا يبيعه
مالكه إلا بأكثر من ثمن المثل ولا يحل إلى الصوم بل عليه الصبر إلى أن يجد
بفسن المثل من يمتقه وهذا عند الشافعية ، وأما الحائلة فمشتروط عندهم عدم
الإجماع في الثمن فإن لم يكن مجعما بأن كانت الزيادة بمسيرة لزمه الشراء
والتهجير ، لأنه قادر ولا ضرر بالعين ليسير ، وهو الأرجح .

وإذا كان للمكفر مال غائب يصبر على حضوره ولو كان فوق مسافة
القصر وكان مرجو الحضور ، فلا ينتقل إلى الصوم لأنه قادر ، وما نللك إلا
بمقولة الانتظار لشراء الرقبة ، أما إذا كان غير مرجو الحضور فهو بمسيرة
لعدم .

ويرى الحائلة أنه إذا كان بعيدا ويرجى حضوره فلا يجوز الانتقال إلى
الصوم في غير كفارة الظهار لأنه لا ضرر عليه حينئذ بالانتظار ، أما كفارة
الظهار فوجهان :

أحدهما : لا يجوز الانتقال إلى الصوم لوجود الأصل في مثله فأشبهه سائر
الكفارات .

الثاني : يجوز لأنه بحرم عليه الميسر فجاز له الانتقال لموضع الحاجة .

ولا يعتبر المكفر قلدا بالهبة لما فيها من الهمة ، كما لا يعتبر قلدا إذا لم يفضل عن دينه ما يشتري به الرقبة ، وهذا عند الشافعية ، والحنابلة ، لأن قضاء الدين من الحوائج الأصلية ، أما الظاهرية فقالوا : أن الدين لا يمنع الفقرة من التكفير بالمال ، وهم بذلك متفقون مع الحنعية ، وحجة ابن حزم في هذا ، أن الكفارة من حقوق الله ، وحق الله عنده مقدم على حق العبد (١) .

والذي عليه الزيدية : أن المكفر يعتبر قلدا على الحق ما دامت الرقبة في ملكه ولو كان محتاجا إليها ، ومن ثم لا ينتقل إلى الصوم ، لكن في لم يجد رقبة في ملكه قريبا أو بعيدا ، أو وجد النمس ولم يجد رقبة في البريد ، أو لا يمكنه تملكها مع وجودها ، أو كان له مال غائب عنه أو مقهور عليه ، ولا يصل إليه إلا بعد أن يفرغ من الصيام فهو حينئذ عاجز عن الحق وله الانتقال إلى الصوم ويشترط عندهم أن يكون ثمن الرقبة فاصلا عن نفقة ونفقة من تلزمه مؤنتهم شرعا لعدة عشرة أيام من يوم الأداء وليئنه (٢) .

والمعتبر في وقت الفقرة ، هو وقت الأداء عند الحنعية ، والشافعية ، والمالكية والزيدية ، ووقت الوجوب عند الحنابلة والظاهرية ، وقد رجحنا وقت الأداء فيما سبق في كفارة اليمين (٣) .

والذي نراه في ضابط الفقرة على التكفير بحق الرقبة هو أن الرقبة إذا كان المكفر غير محتاج إليها للخدمة ، فهو قلدا على الحق ويلزمه ولا بجزء الصوم ، وكذلك الأمر إذا كان لا يملك الرقبة ، ولكن عنده فضل مال عن كتابته يشتري به رقبة ، وكان لشراء ثمن المال أو بخن يسير ، ولا يلزم المكفر

(١) نظر : للشافعية منسب المضاج ج ٣ ص ٣٤٧ ، ٣٤٨ ، وللحنابلة المطبوع ج ٧ ص ٣٦٣ ، ٣٦٤ ، وشرح الكبير ج ٩ ص ٦٦١ ، وكشاف القناع ج ٦ ص ٢٤٢ ، ومقتبى الإزادات ج ٢ ص ٣٢٨ ، ومنار المجلد ج ٢ ص ٢٦٧ ، وللظاهرية المطبوع ج ٦ ص ٥٠١ ، ج ١٠ ص ١٤ ، ٧١ .

(٢) التاج المذهب ج ٢ ص ٢٤٩ ، والبحر الرخا ج ٤ ص ٢٦٥ .

(٣) فطر وقت الفقرة في كفارة اليمين السابقة في هذا الفصل من البحث .

بيع حوائجه الأصلية التي تلزمه في معاشه ، ومن ثم فلاه إذا كان لا يملك غيرها اعتبر عاجزا ، وله الانتقال إلى الصوم ، لأن الحوائج الأصلية مستحقة للصوم والمستحق كالصوم كالحق كالمعصوم ومن الحوائج الأصلية قضاء الدين فإن لم يفصل عن قضاء دينه ما يحق به الرقبة ، فلا يلزمه الاعتاق بل يقدم قضاء الدين على الكفارة لأن الكفارة من حقوق الله وقضاء الدين من حقوق العباد فكانت مقدمة على حق الله لأن حق الله مبني على المسامحة ، وحقوق العباد مبنية على المطالبة .

كما يشترط في الفصل أن يكون فصلا عن نعمة نصه ونفقة من ثمره نفقته شرعا يوم الأداء ولينته كما في ركاة العطر ، ولأن المنفس إذا فرق ماله بين غرمائه ، يترك له ما لا بد من قوته وقوت عياله يومه ولينته ، فكذا حكم المعصوم بالدين الذي أوجهه الله تعالى في ماله بسبب الكفارة التي لزمته ماله ، وهذا هو اختيار الطبري (١) .

ثانيا : الصوم :

إذا تحقق حجر المكفر عن تحرير الرقبة بناء على ما رجعه سابقا ، كان له أن ينتقل إلى الصوم وهو الحصلة الثالثة في الترتيب .

والصوم في الكفارات القرآنية ، شهران متتابعين ، لأنه هو المنصوص عليه فيها وصوم الشهرين بالأهلة ولو نقصت عن سنتين يوما ، فإن صام بغيرها لزمه سنتين يوما ، ولا خلاف في أن الواجب هو الشهران والتتابع شرط في أجرانه .

ويشترط في التكفير بالصوم ، القدرة عليه بصحته ، فمتى كان المكفر قادرا عليه لا يجرئه تركه والانتقال إلى الإطعام الذي هو الحصلة الثالثة التالية في الترتيب ، أما إن عجز عن الصوم بشرطه كان له الانتقال إلى الإطعام فيما وجب فيه الإطعام .

ويتحقق العجز عن الصوم عند الملكية ، باليأس من القدرة عليه ، بل كان مريضا وعلم أو غلب على ظنه استمرار عجزه عنه إلى موته ، أما في شك في القدرة عليه ، فابن القيم قال : في تضاد به المرض مدة أربعة أشهر ، وصح بعدها ، صام إلا في ذلك المرض لا يقوى صاحبه على الصيام بعد

(١) جامع البيان ج ٧ ص ٢٠ .

الأربعة أشهر فيصير حينئذ من أهل الإطعام وظاهر هذا أنه لا ينتقل إلى الإطعام إلا بعد اليل من القدرة في المستقبل .

وقيل أنه إذا كل مريضاً بالأمراض التي يصح منها فليستظر حتى يصح ويصوم ، إذا كل لا يجد الرقية ، وهذا القول لا يحدد مدة للمرض كما فعل ابن القاسم ، لما إذا كان المرض بطول ولا يدري أيراً منه أم لا ، كان عليه الإطعام دون الانتظار (١) .

وعند الشافعية : إن عجز عن الصوم لهزم أو مرض ، أو لم يجر ، ولكن لحقه بالصوم مشقة شديدة ، وضبطها بعضهم بما يبيح التيمم ، ويدخل في المشقة شدة الشيق على ما رجحه الأكثر وهو شدة العطية أي شهوة السوط ، أو حاف من الصوم بزيادة مرض ، هي كل هذا يعتبر عاجراً عن الصوم وينقل إلى الإطعام .

وقال الأكثر من الشافعية يشترط في المرض أن لا يرجى زواله ، وإليه الأقول كالإمام للغزالي بكونه يوم شهرين إما بطل عادة مطردة في مثله أو بقول الأطباء .

ووافهم الحنفية ، والحنابلة والظاهرية ، والزيدية ، والألمانية في كل هذا ، إلا أن الحنابلة والريدية لا يشترطون في المرض أن يكون مما لا يرجى زواله ، بل يعتبر عاجراً عندهم ولو يرجى برؤه كما أنه لم يرد التقييد بمدة عند من وافق الشافعية بل يكفي أن يظل على ظنه تعذر صوم الشهرين أو بقول الأطباء (٢) .

(١) شرح مع الجليل ج ٢ ص ٢٤٥ ، ٢٥١ ، وحاشية السوفا على الفرج ج ١ ص ٢٩١ وحاشية الحوي وضوء الفروج ج ١ ص ٥٢٢ .

(٢) انظر : الحنفية بدائع الصلت ج ٥ ص ١١١ ، وشرح فتح القدير ج ٣ ص ٢٣٩ ، وللشافعية مغني المحتاج ج ٣ ص ٣٤٩ ، وللحنابلة المغني ج ٧ ص ٣٦٨ ، ومنتهى الإرادات ج ٢ ص ٢٢١ ، وللظاهرية المغني ج ٦ ص ٤٩١ ، ٤٩٢ ، ج ١٠ ص ٤٣٦ ، ٤٣٧ ، وللريدية فتاوى المذهب ج ٢ ص ٢٤٩ ، ٢٥٠ ، والروض للناشر ج ٢ ص ٥٠٠ ، والألمانية لروضة البهيبة ج ١ ص ٢٣٠ ، ٢٣١ .

ونرى أن الراجح . هو ما ذهب إليه الشافعية ومن وافقهم إلا أننا نميل إلى ما أخذ به الإمام الغزالي من التقييد للمرض بدوام شهرين ، فإن كان المرض بدوم شهرين فأكثر كان المكفر حينئذ عاجزاً عن التكفير بالصوم ، وله الإطعام أما إذا كان المرض بدوم أقل من شهرين كان عليه الانتظار إلى أن يشفى ويصوم ولا يجزئ الإطعام ، لأن مدة الشهرين لا تحقق بالمكف صراً بالانتظار ، لأن أكثر ما هو محتاج إليه هو الممسوس في كفارة الظهار ومدة الشهرين يمكن الصبر عليها ، إذ هي مدة قليلة بتمرض لها للمرضى غالباً .

والمعتبر في وقت لفترة على الصوم ، هو وقت الأداء كما رجحنا ، فهي للكفارات .

ثالثاً : الإطعام :

إن عجز المكفر عن الصوم لأمر من الأمور السابقة كان له حينئذ أن يستقل إلى الإطعام ، الذي هو الخصلة الثالثة للصوم في الترتيب ، وذلك فيما يجب به الإطعام من الكفارات ، فالضياء مجمعون على وجوب الإطعام في كفارة الظهار وكفارة الفطر حصداً في نهار رمضان أما في كفارة القتل فالحصية والمالكية ، والظاهرية ، والريدية ، والأمامية ، قطعوا بدم وجوب الإطعام فيها عند العجز عن الصوم ، وذلك لتفصيلاً على الولد فيها ، إذ المتبع في الكفارات النقص لا القياس ، ولم يذكر الله تعالى في كفارة القتل غير العتق ، والقيام .
والقول الأظهر عند الشافعية ورواية عن الإمام أحمد أنه لا إطعام فيها لعدم ورود النص به ، وبهذا يتفقون مع من سبقهم .

ومقابل الأظهر عند الشافعية ، والرواية الأخرى عن الإمام أحمد أنه عند العجز عن الصوم يجب إطعام ستين مسكيناً كالظهار ، والفطر في رمضان ، وهو وإن لم يذكر في نص القرآن فقد ذكر ذلك في نظيره فيقياس عليه ^(١) .

(١) انظر الحنفية ، بدائع الصلت ج ٥ ص ٩٦ ، ٩٧ وللمالكية ، حاشية النووي ج ٢ ص ٢٩٤ وللشافعية مخي المحتاج ج ٤ ص ١٠٨ ، والصابغة اشرح الكسير ج ٩ ص ٦٧١ ومنازل السبيل ج ٢ ص ٣٥٩ ، وللظاهرية المصلي ج ١٠ ص ٤٢٦ والريدية البحر الرخا ج ٥ ص ٢٦٠ وللأمامية الروضة البهية ج ١ ص ٢٣١ .

ونرى أن الأولى بالاتباع هو ما ورد به النص ، لأن الله لو أراد أن نذكره فصلاً عن أن عدم إيجاب الإطعام هنا فيه تصحيح على القائل بالإتمام بنقل الذنب الذي ارتكبه وهو عدم ما بهاء الله وأنه ما كان يحل أن يفعل وكان عليه أن يحتاط ويأخذ حذره ، فهذا المعنى هو ما أراد الله ليصاً في اشتراطه الإيمان في الرقبة في هذه الكثرة دون غيرها ، فكل اتباع النص هو المناسب لقبح هذه الجريمة .

إذا ثبت هذا صحيحاً ، فالانتقال إلى الإطعام عند العجز عن الصوم مقصور على كفارة الظهار وكفارة الفطر في رمضان .
وهل المقصود بالإطعام هنا التملك أو الإباحة ؟ خلافاً بين الفقهاء كمالهم المذكور في كفارة الأذى ، وكفارة اليمين .

فالذي عليه الصعبة : والطاهرة ، والريدية ، والأمامية ، أنه يجري التملك والإباحة فلو غذاهم وعشاهم لجرأه قليلاً كن ما أكلوا أو كثيراً لأن المنصوص عليه هو الإطعام وهو حقيقة في التمكن من الطعم وفي الإباحة ذلك كما في التملك ، وهو مروي عن علي وجماعة من التابعين مثل محمد بن كعب ، والقاسم ، وسالم ، وأنس بن مالك ، وإبراهيم ، وفائدة ، والنسوري ، والأوزاعي . ويجوز عند الصعبة والريدية إخراج القيمة (١) .

والذي عليه الشافعية : والحنبلة ، ومشهور المالكية ، أنه لا بد من التملك فلا تجزئ التغذية ولا التضيعة ، أو التضيعة والتضيعة ولا القيمة ، إلا أن أبس المواز من المالكية قل أنه في غدي وعشي لجرأه لأنه حمل قول الإمام مالك : لا أحب الغذاء والعشاء للمساكين لأنني لا أظنها يبلغان المد والتغذية — على الذنب لكن ليس ناجي حمله على فقير ، وهو المشهور عندهم ، وهناك قول آخر عندهم يقتضي يجوز التغذية والتضيعة في غير كفارة الظهار (٢) .

(١) انظر التفتة ، بدائع الصلح ج ٥ ص ١٠٠ ، ١٠١ . وشرح فتح القدير وقهنية ج ٣ ص ٢٢٢ ، ٢٤٣ والطاهرة الطي ج ٦ ص ٤٩٩ ، والريدية بحر الرخا ج ٤ ص ٢٦٣ ، ٢٦٤ وقناج المذهب ج ٢ ص ٢٥١ ، والأمامية الروضة البهية ج ١ ص ٢٣٩ .

(٢) انظر الشافعية ، معنى المحتاج ج ٤ ص ٣٥٠ ، والمالكية شروح مطب الجليل ج ٢ ص ٣٥٠ ، ٣٥١ وحاشية الطحطاوي وضئ الشروع ج ١ ص ٣٩٩ ، والحنبلة ملتقى الإرادات ج ٢ ص ٢٢٢ ، والمعنى ج ٣ ص ١٢٩ .

والمقدار الذى يجب تملكه للفقير ، نصف صاع من بر ، أو صاعاً من غيره ، أو قيمة ذلك عند الحنفية ، والرديئة لأن المعتبر دفع حاجة اليوم لكل مسكين ، وهى تتدفع بذلك أو بقيمة (١) .

وعند المالكية : لكل مسكين مد وثلاثاً مد ، والمد هو ملئ حفاً متوسط ووزنه رطل وثلاث بخدادي أو نصف قدح بالمصرى ، ولا تجزئ القيمة (٢) .

وعند الشافعية : مد حب من غالب قوت بلد المكفر كالفسرة ، ولا تجزئ القيمة (٣)

وللحنابلة : مد من بر ، ومدان من غيره من غالب قوت بلد المكفر ولا تجزئ القيمة (٤) .

وللظاهرية : مد بمد النبى ﷺ ، من كل ما يؤكل ويكلى (٥) .

والمأامية : مد لكل واحد ، أيا كان نوعه ، على أصح القولين . وقيل مدان ويجب المدان مع القدرة (٦) .

وهل يعتبر العدد الوفرد فى القصد ، وهو اطعام ستين مسكيناً ؟

الذى عليه الحنفية أنه لا يشترط العدد فى المسكين فى سائر الكفارات ، بل العبرة بالقدر المخرج وهو ثلاثون صاعاً من بر ، أو ستون مس غيره ، أو بالأشباع فى القنينة والقنينة حتى ولو كفى لكل أو أكثر من ذلك .

أما النص على العدد فهو غير مقصود فى الكفارات ، فقد يراد به اطعام العدد ، وقد يكون بأن يكفى الاطعام هذا العدد لأن الاطعام لنفع الجوعة وسد

(١) نظر للحنفية شرح فتح القدير والهداية ج ٢ ص ٣٤١ ، ٣٤٢ وبتلخيص الصنيع ج ٥ ص ١٠٢ والرديئة فتاوى المذهب ج ٢ ص ٢٥١ والبحر الرغرا ج ٤ ص ٢٦٣ ، ٢٦٤ .

(٢) شرح منج الجليل ج ٢ ص ٣٥٠ وحاشية القدوى وصلى المشوع ج ١ ص ٢٩٩ .
(٣) المغنى للمصنف ج ٣ ص ٣٥٠ .

(٤) منتهى الإزلاف ج ٢ ص ٣٣٢ والمغنى لابن قدامة ج ٣ ص ١٣٠ ، ١٣١ .

(٥) المغنى ج ٦ ص ٤٩٩ .

(٦) الروضة البهية ج ١ ص ٢٣١ .

المسكنة ظو أطعم واحد في عشرة أيام في كفارة اليمين ، أو في ستين يوما في كفارة الظهار ، والمطر في رمضان فإنه بذلك قد دفع جوعه وسد مسكنه ، وإنه في كل يوم جوعه ومسكنة على حدة ، لأن الجوع يتجدد والمسكنة تحدث كل يوم ، ودفع عشرة جوعات عن مسكين واحد في عشرة أيام في معنى دفع عشر جوعات عن عشرة مساكين في يوم واحد ، وبطريق هذا ، ما روى في الاستتباء بثلاثة أحجار ، ثم لو استتمى بالمدر ، أو بحجر له ثلاثة أطراف جاز لحصول المقصود منه وهو التطهير فكذا هذا ، ولأن ما وجهت له الكفارة يقتضى سقوط اعتبار عدد المساكين ، لأن الغرض دقة القبض مرورة النفع ، وإزالة الملك لا ابتغاء وجه الله ، لتكثير ما أتىها هواها وأوصلها إلى مداها ، وهذا المعنى في بذل هذا القدر من المال ، لا في مراعاة عدد المساكين صورة ، وذلك بخلاف العدد في باب الحدود ، وباب العدة لأن اشتراط العدد هناك ثبتت نصا غير معقول المعنى فلا يحتمل التحية ^(١) .

والذى عليه المالكية ، والشافعية والحنابلة والظاهرية والربنية والأمامية أنه يشترط العدد في المساكين في سائر الكفارات للنص على العدد في جميع الكفارات فيعتبر العدد كالأعداد المنصوص عليها في القرآن قال تعالى : ﴿ فاجلئوهم ثمانين جلدة ﴾ ^(٢) وقال تعالى : ﴿ يترهبصن بثمسين أربعة أشهر ﴾ ^(٣) ونحو ذلك ومن ثم لا يجوز الاكتصار على ما دونه كمسائر الأعداد المنصوص عليها في القرآن إلا أن الحنابلة والأمامية قالوا : بأنه لو تعدد العدد كرر على الموجودين في الأيام يصيب المتغلب ، فإذا لم يجد إلا مسكينا واحدا ، فيجزئ ترددها عليه ستين يوما ^(٤) .

ودذهب ابن العربي إلى اشتراط العدد ، لأن النص يدل على وجوب الاطعام لهذا الحد لاأنفاته تطيق الاطعام لذى هو مصدر أطعم بكل واحد من الستين فلا

(١) بدائع الصنائع ج ٥ ص ١٠٤ ، ١٠٥ ، ١٠٦ .

(٢) سورة النور آية ٤ .

(٣) سورة البقرة آية ٢٣٤ .

(٤) انظر للمالكية شرح منح الجليل ج ٢ ص ٣٥٠ و ٣٥١ ، وحاشية الصديقي وصوفى

لشموع ج ١ ص ٢٩٩ ، والشافعية مناسي المحتاج ج ٢ ص ٣٥٠ والحنابلة مناسي

الإرادات ج ٢ ص ٣٣٢ ، والظاهرية المعطي ج ٦ ص ٥٠٠ مسألة ٢٤٨ ، ولزبدية

الروص انصير ج ٢ ص ٥٠٠ ، وللعلوية الروضة البهية ج ١ ص ٢٣١ .

يصديق على من أطعم واحداً في سنتين يوماً أو عشرين مسكيناً في ثلاثة أيام أو نحو ذلك^(١).

والذي نراه في الإطعام : هو أن يكون من غالب قوت بلد المكفر ، وبشرط فيه التملك والحد في المساكين ، ما دام ذلك في الامكن مراعاة لظاهر النص ، إلا إذا تدر فحجور خلاقه . كما أننا نرجح مذهب الحنفية والريضة في اجراء القيمة ولكن بشرط المعز عن الإطعام لورود السهم به ، ولأن في اخراج القيمة بادئ ذي بدئ راحة للمكفر فلا يدوق أثر مخالفته التسي أوجبت الكفارة ، بل عليه أن يبحث عن الطعام في لم يكن عنده ، فإن تدر ذلك جاز اخراج القيمة .

كما أننا نرى أن المقتدر في المقدار هو صاع من غالب قوت البلد لأن النبي ﷺ أعطى لحولة روجة لوس بن الصامت حين ظاهر منها ، ولم يكن عنده شيء يكثر به اعطاهما عرق من تمر ، فقالت حولة : فأنى ساعيه يهريق آخر ، والعرق مكنل بسم ثلاثين صاعاً وهو أصبح ما قيل في تفسيره مقدار العرق . أما ما روى عن عطاء عن لوس أن النبي ﷺ أعطاه خمسة عشر صاعاً من شعر اطعام سكين مسكيناً ، فهو مرسل . قال أبو داود : عطاء اسم يدرك لوساً . إذا ثبت هذا كالمقدار ما لخرجه لوس هو ستر صاعاً ، تكمل مسكين من السنتين صاع^(٢).

والقدرة على الإطعام ، تتحقق بما تتحقق به القدرة على تحرير الرقبة أو الإطعام أو الكسوة في كفارة اليمين ، وتحرير الرقبة في الكفارات المرتبة ، على الخلاف المذكور عن الفقهاء ، والذي ذكرناه ، ومن ثم فإنه بناء على ما رجحناه هناك ، فالإطعام يكون في قدرة من أزمته الكفارة واستطاعته إذا كان ما يطعم به سنتين مسكيناً فصلاً عن نفقته ونفقة من تخرمه نفقتهم شرعاً يوم الأداء ولبنته ، وأن يكون ذلك فصلاً عن حاجته الأصلية ومنها ديونه .

فإن كان من أزمته الكفارة لا يملك القدرة على هذا النحو اعتبر عاجزاً عن الإطعام ، ولهذا يعتبر عاجزاً عن الأداء في الكفارات المرتبة ، لكن هل تسقط الكفارة حينئذ لم تبقى ديماً في نمته إلى أن يقدر ؟ هذا ما سنتحدث عنه عند التعرض للمعز المطلق عن حصال الكفارة وبعد الحديث عن تكثير العبد .

(١) لمسلم قرآن ج ١ ص ٢٦٩ .

(٢) نيل الأوطار ج ٦ ص ٢٩٤ ، ٢٩٥ .

المبحث السادس تكفير الرقيق

إن خصائل الكفارات السابقة محل اتفاق بين الفقهاء بالنسبة للحر ، أما تكفير الرقيق عند ارتكابه أحد المحاللات الموجبة للكفارة ففيه خلاف بالنسبة لما يؤدي به الكفارة من خصائل ، وهذا الخلاف راجع إلى أن الحد لا يقدر على التكفير بالمال لأنه لا يملك فأدى عليه الحنيفة والريدية ، أنه لا يجب على الحد في الكفارات كلها إلا الصوم ، لأنه لا يقدر إلا عليه ، إذ هو ليس من أهل المملك لأنه مملوك في نفسه فلا يملك شيئاً حتى لو أعق عنه مولاة أو أطعم أو كسا لا يجوز لأنه لا يملك وإن ملك ، وحتى لو كان مملوكاً لأنه عبد ما بقي عليه درهم وكذلك المستمعي في قول أبي حنيفة لأنه بمنزلة المكاتب ^(١) .

وبمثل الحنيفة والريدية قال الشافعية ، وهو مشهور الصنعة ، إلا أن هؤلاء قالوا في المكاتب والمبعض بجرئه التكفير بالمال ، لكن الشافعية لصروه على الإطعام أو الكسوة دون العتق لنفسه عن أهلية الأداء ، بينما قال الحنابلة فبسي المبعض إلى حكمه حكم الأحرار في التكفير لأنه يملك ملكاً تاماً فأئسبه الحر الكامل .

وعن أحمد رواية أخرى في تكفير العبد ، وتنص هذه الرواية بجواز التكفير للعبد بالمال إن ملكه سيده أو غيره وأدّى له سيده فيه ، ومن ثم يجوز على هذه الرواية أن يكفر بالإطعام عند العجز عن الصيام .

وبمثل هذه الرواية قالت المالكية لأن الإمام مالك قال : أحب إلى أن يصوم العبد فجعل بعضهم هذا على الندب ، وقال بالاجزاء بالتكفير بالإطعام أو كسوة دور العتق وذلك عند العجز عن الصوم ، ويشمل هذا عتدهم المكاتب والمدير ، لكن ابن القاسم منهم حمل قول الإمام على الوجوب ، وقال بأن الصوم هو

(١) فطر . تلخيصه بدائع الصلت ج ٥ ص ٩٧ ، وشرح فتح القدير والهداية ج ٣ ص ٢٤٠ والريدية التاج المذهب ج ٢ ص ٢٥١ ، والبحر الزخائر ج ٤ ص ٢٦٤ .

الواجب فقط في تكفير العبد ، ومن ثم فقل قول ابن القاسم هذا يكون المالكية قد قالوا بما يتفق مع الحنفية والريدية .

والفائل بإجراء تكفير العبد بالمال من المالكية ، منع تكفيره بالعق ولى أن له السيد لأن الولاء لسيده .

وإذا كانت إحدى الروايات عن الإمام أحمد تعطى للعبد التكفير بالمال لى أن له سيده إلا أنه اختلف في تكفيره بالعق والرواية الأولى في هذا ، لا يجرئه لتكفير بالعق لأن العق يقتضى الولاء ، والولاية ، والأثر ، وليس للعبد شئ من ذلك .

والرواية الثانية ، تقتضى بلى له العق ، لأن من صح تكفيره بالأطعم ، صح بالعق ، ولا يتمتع صحة العق مع افتقاء الأثر ، ولأن المقصود بالعق إسقاط الملكية على العبد وتمليكك نفع نفسه ، وخلوصه من ضرر الرق ، أما ما يحصل من توابع ذلك فليس هو المقصود ، فلا يتمتع صحة ما يحصل به المقصود ، لأجل امتناع بعض توابعه .

ومن قال بمثل هذه الرواية الطاهرية ، يقول ابن حزم : * العبد كالأحر في التكفير لأن الله لم يخص أحدا من عبده " (١) .

والذى نراه في الفصائل : التى تجرى العبد في تكفيره ، هو القول بجواز تكفير العبد بالمال لى ملكه سيده أو غيره وليس له سيده ، وهو ما ذهب إليه الطاهرية والإمام أحمد فى إحدى رواياته للحجة التى ذكرها .

وتضيف هنا ، أنه لا مانع من هذا ، لأنه عند المعز عن التكفير بالمال فى الكفارات المخيرة فإنه ينتقل إلى الصوم ، كما أنه فى الكفارات المرتبة يلتزم

(١) فطر : الشافعية على المحتاج ج ٣ ص ٢٤٨ ، وبهية المحتاج ج ٨ ص ٤١ ، ٤٢ ، وللحنابلة المتن لأن كرامة ج ٧ ص ٣٧٩ ، وكشاف القناع ج ٦ ص ٢٤٤ ، ومبار السبل ج ٢ ص ٣٥٨ ، ٤٢٩ ، وللمالكية حاشية المعزى ج ١ ص ٣٧٢ ، وشرح منج الجليل ج ٢ ص ٣٤٦ ، ٣٥٢ ، ١٠٤ ، وللظاهرية المحلى ج ٦ ص ٥٠١ ، ج ٨ ص ٨٩ ، ج ١٠ ص ٦٩ .

بالتزقيب كاللزام الأحرار في عجز عن التكفير بالمال لعدم إتيان سيده له كالصوم هو الواجب عليه حتماً .

هكون هذا القول أحد بما أحد به المنصور له من التكفير بالمال وريادة ، فلا سرر منها وأيضاً في الكفارات عبادة ، والعبادات تؤدي بالاستمطاعة والمزيد لها كالأحرار ، والعباد ممنطوع بإتيان سيده ، في فعل أجراءه .

والعباد في نصاب التكفير ، كالحر مالا وصوما ، وبهذا أجمع العلماء ، لأنها عبادة ولا تنصب في العبادات ، إلا أن الصالح والباقر ، والنصر من الرينة القائلين بأنه لا يجرى العبد في التكفير إلا الصوم ، ذهبوا إلى أنه يلزمه صوم شهر واحد فقط لأنها عقوبة فيصاف الصوم كالحد ، لكن المذهب عند جمهور الزيدية أنه يصوم شهرين ، لأنها عبادة كالصلاة وهو الراجح^(١) .

(١) الفاج المذهب ج ٢ ص ٢٥٦ .

المبحث السابع العجز عن الكفارة

إذا عجز من وجبت عليه الكفارة ، عن أدائها لعدم قدرته على الأداء بأى
حصنة من حصائلها ، فهل تسقط الكفارة لم تبقى ديناً في دمه ؟ .

لدى عليه الفقهاء ، أن الكفارة تبقى ديناً في الذمة إلى أن يقدر على شئ
منها فالعجز عنها لا يسقطها .

وقد ذهب الشافعية ، بأنه لو وجد بمس الطعام لزمه إخراجهُ ولو كل
بعض مد لأنه لا يدل له في المرتبة ، والميسور لا يسقط بالمصور ويبقى الباقي
في ذمته بخلاف الفترة على بمس الرقبة ، أو بمس الصوم فلا يعتبر لاندرا
حينئذ حيث لا تبمس فيها ، فيعتبر البعض المنذور فيها كالمحذوم .

وبقاء الكفارة في الذمة عند العجز محل اتفاق بين الفقهاء ^(١) عدا الأمامية
حيث قالوا بسقوطها ، وعلى العاجز حينئذ أن يستعمر الله ولو مرة بنية الكفارة
مستندين إلى ما روى عن الرسول ﷺ ، أنه قال للأعرابي في كفارة الفطر في
رمضان " حده فاطمه عاتك واستعمر الله " ولم يأمره بالإخراج عند القدرة لئلا
على سقوطها ، ويقاس عليها سائر الكفارات ^(٢) وعدا الرقبة ، ورواية عن
الإمام أحمد في كفارة الفطر في رمضان فقط ، حيث قالوا بسقوطها بالعجز ،

(١) انظر للتحفة حاشية ابن عابدين ج ٢ ص ٥٩٤ وبدائع الصديع ج ٥ ص ٩٦ ،
والمالكية شرح منج الجليل ج ١ ص ٤٠١ ، وللشافعية مغني المحتاج ج ٣ ص ٣٥٠ ،
٣٦٧ ، وللحنابلة الشرح الكبير ج ٩ ص ٦٧١ ، ومنار السبيل ج ٢ ص ٣٥٩ ، والمغني
ج ٣ ص ١٣٢ ، وللظاهرية المغني لأبي حرم ج ١ ص ٧١ ، ٧٢ ، ٤٣٦ ، ج ٨
ص ٨١ ، ج ٦ ص ٥٠١ ، وللزبدية الروض النضر ج ٢ ص ٥٠١ ، والبحر الرغائر
ج ٢ ص ٢٤٩ ، ج ٤ ص ٢٦٥ ، ١٠

(٢) الاستبصار ج ٢ ص ٨١ ، الروضة البهية ج ١ ص ٢٣١ .

بدليل أن الأعرابي لما دفع إليه النبي ﷺ التمر وأخبره بحاجته إليه قال :
 " اطعمه أهلك " ولم يأمره بكفارة أخرى ، فدل هذا على سقوط هذه الكفارة عنه
 لأنه لا يمكنه أن يصرف كفارته إلى نفسه ، ولم يبين له الرسول ﷺ استنقار
 الكفارة في دمه إلى حين اليسار ، ومن قال بذلك عطاء ، وسعيد بن جبشير ،
 والبخعي ، وابن عثية ، وزيد بن عيسى ، والبقير ، والصابق ، والهادي .
 والناصر ، والنفس الذكية ، والمؤيد بالله ، والمرتضى وأخوه أحمد بن
 يحيى (١) .

ونرى أن ثبوت الكفارة في النعمة عند المعجز هو الراجح في سائر
 الكفارات وأنه متى قدر على بعض الطعام فطمه ، لأن الميسور لا يسقط
 بالميسور كما قال الشافعية ، أما ما ذهب إليه الأمامية من سقوطها بالمعجز في
 سائر الكفارات فهما على كفارة الفطر في رمضان ، وما ذهب إليه الزيدية ،
 وإحدى الروايات عن الإمام أحمد من سقوطها عند المعجز في كفارة الفطر فهو
 مذهب غير صائب ، لأن فعل الرسول ﷺ مع الأعرابي ، إنما هو خاص كما
 ذكره الكمال بن الهمام ومن ثم لا يتعداه إلى غيره ، فقد جاء في الحديث
 تجزيك ولا تجزي أحدا بعدك " وبمثل الكمال ، قال الزهري في المغني ، فقد
 جاء عنه أنه قال : لا بد من التكفير ، وهذا خاص لذلك الأعرابي لا يتعداه ،
 بدليل أنه أخبر النبي ﷺ بأعساره قبل أن يدفع إليه التمر ، ولم يسقطها عنه ،
 وأيضا فإن كفارة الفطر هذه ولجبة فلم تسقط بالمعجز عنها كسائر الكفارات (٢) ،
 ونقول أيضا أن عدم سقوطها بالمعجز ، هو الذي يتلئم مع المعنى المقصود من
 وجوب الكفارات ألا وهو الرجوع والاسترغاب فإذا سقطت بالمعجز لم يكن هناك رجوع
 ولا استرغاب ففقدت الكفارة حكمة تشريعها .

(١) انظر للزبدية الروض النضير ج ٢ ص ٥٠١ ، والبحر الرخا ج ٢ ص ٢٤٩ .
 وللحنابلة المغني لابن قدامة ج ٣ ص ١٣٢ .

(٢) شرح فتح القدير ج ٢ ص ٧١ المغني لابن قدامة ج ٢ ص ١٣٢ .

ولكن هل تسقط الكفارة بالموت إذا لم يؤدها من تلزمه حتى مات ؟ .

لدى صرح به الحنفية والصابلة ، هو سقوطها بالموت ^(١) ولدى صرح به الظاهرية أنها لا تسقط بالموت ^(٢) .

ويرى الحنفية أنها لا تؤخذ من تركته بلا وصية ، فإن لم يوص بها لا تؤخذ وتسقط في حق أحكام الدنيا كالركاة والندور ، وإن أوصى بها أخذت من ثلث ماله ، لأنه لما أوصى ، فقد بقي ملكه في ثلث ماله ، ولا يجب الصوم فيها وإن أوصى لأن الصوم لا يحتمل التباة ^(٣) .

بينما يرى الظاهرية ، أنها لا تسقط بالموت لو وصى بها لم يوص ، لأنها من ديون الله ^(٤) وتؤخذ من رأس ماله ، فإن مات وهو قادر على العتق كان هو الواجب وإن مات وهو قادر على الإطعام بعد الفجر عن الصوم ، كان الإطعام فرصه لهذا ، وكذلك الأمر إن مات وهو عاجز عن الحصول كلها فإن الواجب عليه الإطعام ، وهو باق عليه لا يسقط عنه إلا بالإخراج من رأس ماله .

وفي كفارة اليمين ، إن مات وهو قادر على التكفير بالمال كان فرصه ويخرج من رأس ماله وإن مات بعد عجزه عن التكفير بالمال كان الصوم فرصه ، وصوم عنه وإنه لو استأجر عنه من رأس ماله من يصوم عنه ، لأن الصوم قد تعين عليه ، ولا يجوز سقوط ما أوجبه الله تعالى بقربا ^(٥) .

والراجع هو : ما ذهب إليه الحنفية والصابلة من سقوط الكفارة بالموت ، وعدم لزومها في ماله لأنها عبادة ، والصلوات تسقط في حق أحكام الدنيا بالموت لكن لما كان بعض خصائصها مما يمكن فيه التباة يرى أنها تلزمه في ماله إذا أوصى بها ، كما ذهب إليه الحنفية ، وتكون في نطاق ثلث المال لأنه هو الذي

(١) للمصنف حاشية في عاين ج ٢ ص ٥٩٤ ويدفع المصنف ج ٥ ص ٩٦ ، وللصابلة منتهى الإرادات ج ٢ ص ٣٢٧ .

(٢) المطبوع ج ١٠ ص ٧١ .

(٣) المراجع السابقة للحنفية .

(٤) انظر المطبوع لأبي حرم ج ٦ ص ٥٠١ ج ٨ ص ٨١ ، ج ١٠ ص ٧١ ، ٧٢ ، ٤٣٦ .

يمكن الوصية به وفريد هنا طبقا لشرط الاستطاعة له إذا كان عدم الأداء ناشئا
 عن نقصير منه في حياته ، بل كان قادرا ولم يؤدها فهذا ما بينه وبين الله إلى
 شاء عفا عنه ، وإن شاء أخذه أما إلى كان عدم الأداء ناشئا عن العجز وعدم
 القدرة عليها ، فلا يكلف الله نكاحا إلا وسعها ، ولا يكلفها إلا ما أتاه وهذا ما أتاه
 الله فلا يكلف بغيره ، ومن ثم لا شيء عليه .

الفصل العاشر الاستطاعة في الشهادات

الشهادات جمع شهادة ، والشهادة اسم من المصادقة ، وهي الاطلاع على الشيء عيافاً يقال شهدت الشيء أى اطلعت عليه وعلمته فأنا شاهد ، وشهدت المجلس حصرته فأنا شاهد وشهيد ، ومنه قوله تعالى : ﴿ فَمَنْ شَهِدَ مِنْكُمْ الشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ ﴾ ^(١) أى من علمه برؤية هلاله أو لغيره من رآه . وتطلق الشهادة ويراد بها الأخبار بما قد شوهد ، قال ابن فارس : الشهادة ، الأخبار بما قد شوهد ^(٢) وفى اصطلاح الفقهاء ، الخبر على حاكماً بما علم بلفظ خاص ، وهو أشهد أو شهدت هكذا ، والشهادة حجة شرعية تظهر الحق المدعى به ولا توجه به بل القاضي يوجه بها ^(٣) والحكمة من مشروعية الشهادة هى صيانة الحقوق من الضياع ، وبها قرأنا العالم فى الدنيا قال تعالى . ﴿ وَلَوْلَا دَفْعُ اللَّهِ النَّاسَ بَعْضَهُمْ بِبَعْضٍ لَفَسَدَتِ الْأَرْضُ ﴾ ^(٤) قال بعض العلماء . فى الآية إشارة إلى ما يدفع الله عن الناس بالشهود فى حفظ الأموال والنفوس والدماء والأعراس فالشهود حجة الإمام ويقولهم تنفذ الأحكام ^(٥) .

ولهذه الأهمية القصوى للشهادة فى الفقهاء ذهبوا إلى أنها فرض سواء فى حالة التحمل ، أو فى حالة الأداء .

وطريق التحمل ، هو أن يدعى للشهد ويستحفظ الشهادة ، وعرفه ابن عرفة من الملكية بأنه " علم ما يشهد به بسبب احتيازي " وعلى هذا لو قرع سمعه صوت مطلق ونحوه فإنه لا يسمى تحملاً .

(١) سورة البقرة آية ١٨٥ .

(٢) المصباح المنير ج ١ ص ٤٤٣ .

(٣) محين المحكم لابن النخعة ص ٧٩ بنية السيلك ج ٢ ص ٣٢٧ كنشاف الفجاج ج ٦ ص ٣٢٨ .

(٤) سورة البقرة آية ٢٥٧ .

(٥) محين المحكم ص ٨١ .

والأداء عرفاً كما عرفه ابن عرفة أيضاً - اعلام الشاهد الحياكم بشاهدته بما يحصل له العلم بما شهد به - (١) .

والفقهاء على أن التحمل فرض كفاية إذا افتقر إليه فإذا قام به البعض سقط عن الباقي إلا إذا تعين بلى لم يوجد أحد غير المدعو ، فإنه يصبح فرض عين .

أما الأداء فهو كفاية عند جمهور الفقهاء إلا إذا تعين فإنه يصبح فرض عين لكن المالكية والحنابلة والظاهرية لقوا بلى الأداء فرض عين على من تحصل الشهادة وليس فرض كفاية ويستند الفقهاء في حكم الشهادة إلى قوله تعالى ﴿ ولا يلب الشهود إذا ما دعوا ﴾ (٢) وقوله تعالى ﴿ ولا تكتسبوا الشهادة ومن يكتمها فإنه آثم لله ﴾ (٣) .

قال ابن عباس في قوله تعالى ﴿ ولا يلب الشهود إذا ما دعوا ﴾ المراد به التحمل للشهادة ، ويمثل قوله قال قتادة والربيع (١) وقال أيضاً في قوله تعالى : ﴿ ولا تكتسبوا الشهادة ﴾ من الكبار كتسب الشهادة (٢) والجمهور على أن الآية ثنائية في الأداء . والشهادة فرض على المستطيع القادر والقدره على الشهادة بتحقيق بأمرين .

الأمر الأول : أن يكون الشاهد أهلاً للشهادة ، لأن أهل الشيء من يكون قادراً عليه .

الأمر الثاني : أن يقدر عليها الشاهد بدون ضرر يلحق به .
وستحدث عن كل أمر في مبحث خاص .

(١) القروشي ج ٧ ص ٢١٣ .

(٢) سورة بقره آية ٢٨٢ ، ٢٨٣ .

(٣) انظر لسان الحكم ج ١ ص ٣٦ ، ومعين الحكم ص ٧٩ ، ٨٠ ، والبحر الرائق ج ٧ ص ١٤ للمنفية والمالكية ، بلغة الفقه ج ٧ ص ٣٣٨ ، والقروشي ج ٧ ص ٢١٣ وللشافعية المذهب ج ٧ ص ٢٢٢ ، والحنابلة ، كتاب القناع ج ٦ ص ٣٢٨ ، والظاهرية المطبوع لابن حزم ج ٩ ص ٥٢٣ ، ولزبدية كتاب المذهب ج ٤ ص ٦٧ والمالكية ، الروضة البهية ج ١ ص ٢٥٥ .

(٤) كتاب القناع ج ٦ ص ٣٢٨ ، نيل المأرب ج ١ ص ٢٧١ .

(٥) المذهب للشيرازي ج ٢ ص ٢٢٢ .

المبحث الأول أهلية الشاهد للشهادة

جاء في معين الحكم : " ولما حكمها ظه حقتل " حقة تحصيل ، وحالة أداء ، فأهلية التحمل تثبت بالعلم والحول والخمس ، فلي أهل الشيء من يكون قادرا عليه ، والقدرة على التحمل تثبت بالعلم بما يتحملة على من يتحملة ولمس يتحملة ، ولعلم يترتب على سببه وهو العقل ، والحول وأهلية الأداء تثبت بمس يثبت به أهلية التحمل وبأمور أخرى وهو النطق والحفظ واليقظة ، لأن بالحفظ يبقى عنده ما تحمله من الشهادة إلى حين أدائها ، وبالنطق يقدر على الأداء ، وباليقظة لا يغفل عن أداء ما يجب أدائه " (١) ومن هنا يبين أن أهلية القدرة على الشهادة تتحقق بالعقل ، والنطق ، والبصر ، والسمع ، واليقظة والحرية .

والأمور السابقة ليست محل اتفاق بين الفقهاء في عمومها بل منها ما هو مختلف فيه ، فبعض من اعتبر تحلقها مؤثرا على القدرة ، ومنهم من لم يعتبره كذلك ، وإليك البيان :

١ - الجنون والصبا :

لا خلاف بين الفقهاء في أن الشهادة لا تجب إلا على البالغ العاقل والعقل : من عرف الواجب عقلا الضروري وغيره كوجود الباري ، وكون الواحد أقل من الاثنين ، وعرف الممكن كوجود العالم ، وعرف الممتنع وهو المستحيل كاجتماع الصديق ، وكون الجسم الواحد ليس في مكانين ، وعرف ما يصره وما ينفعه غالبا (٢) ومن ثم لا تجب الشهادة على مجنون ومعتوه ولا تقبل منهما ، لأن من لا عقل لا يعرف الشهادة ومن ثم لا يقدر على أدائها وسئلها الصبي حتى ولو كان عاقلا لأنه لا يقدر على الأداء إلا بالتحفظ والتحفظ بالتذكير والتفكير بالتفكير ولا يوجد هذا من الصبي ، ولقوله تعالى :

(١) معين الحكم ص ٧٩ ، ٨٠ .

(٢) كشف القناع ج ٦ ص ٣٣٧ ، بيل الأوطار ج ١ ص ٢٧٣ .

﴿ واستشهدوا شهيدين من رجالكم ﴾^(١) والصبي لا يسمى رجلا لأنه غير مقبول القول في حق نفيه ، هي حق غيره أولى ، وأيضا فهو غير كامل العقل فهو في معنى المعتوه ، لا يقدر على المصبط ، وقد جور الملكية شهادة الصبيان إذا شهد بعضهم على بعض في القتل ، وعند الرينة أنه إذا كثر الصبيان حتى أفاد خبرهم لعلم المروى فإنه يقبل من باب التواتر لا للشهادة سواء كانت على بعضهم من بعض أو على غيرهم فتجوز شهادتهم لإمضاء التأديب لا لإمضاء الحكم .

وعند الأمامية . تجوز شهادة الصبي في الجراح فقط ما لم يبلغ النعس ، وقبل مطلقا بشرط بلوغ الصبي عشر سنين .

وذهب الحنفية ، والأمامية ، والحنابلة ، إلى أن شهادة المجنون لا تقبل حالة جنونه أما شهادته في حالة الصحة فتقبل كمن يحس ساعة ويفيق ساعة لأن ذلك بمسئلة الإغناء ، والإغناء لا يمنع قبول الشهادة ، وقد بعض الحنفية المجنون يوم أو يومين فلو جن يوما أو يومين ثم أفاق شهادته جائزة في حالة الصحة^(٢).

٢ - العجز عن النطق :

الذي عليه الحنفية والحنابلة والرينة ، وقول عند الشافعية ، أنه لا تصح شهادة الأخرس ونحوه ممن تعذر عليه النطق بالشهادة ، لأن من حق الشهادة أن يأتي باللفظ ، فمراعاة لفظ الشهادة شرط صحة أدائها ولا عبارة للمساجر عن النطق فلا شهادة له حتى ولو كانت إشارته مفهومة لأن الشهادة يعتبر فيها التيقن ولذلك لا يكتفى بإشارة الناطق ، وقالوا : إنما يكتفى بإشارة العاجز عن النطق

(١) سورة البقرة آية ٢٨٢ .

(٢) انظر في هذا للحنفية من الحكم من ٨١ ، والبحر الرائق ج ٧ ص ٨٥ ، وبدايع الصانع ج ٦ ص ٢٦٧ ، والملكية بلفظ السلك ج ٢ ص ٣٢٣ ، وللشافعية المسهد ج ٢ ص ٣٢٤ ، وللحنابلة كشف القناع ج ٦ ص ٣٣٧ ، ٣٣٨ ونوئل المسار ج ١ ص ٢٧٣ ، وللظاهرية المعنى لابن حزم ج ٩ ص ٥٢٣ ، وللرينة قناع المذهب ج ٤ ص ٧٧ ، وللأمامية الروضة البهية ج ١ ص ٢٥١ ، ٢٥٢ .

في أحكامه الأخرى المختصة به كالنكاح والطلاق حيث أقيمت إشارته مقام عبارته فيها لأنها موضع ضرورة حيث لا تستفاد إلا من جهته ، ولا ضرورة إلى شهادته لأنها تصح من غيره بالنطق .

وكتابة الأخرس كإشارته في عدم الصحة عند الحنفية ن ونكس الصابغة صرحوا بأن الأخرس إذا أدى الشهادة كتابة قبلت منه ^(١) .

والذي عليه المالكية والألمعية ، وقول عند الشافعية ، أن شهادة الأخرس صحيحة إذا أداها بإشارته المعهومة ، فإذ قطع الحاكم بهم مقصوده من إشارته حكم بها لأن الشهادة علم يؤديه الشاهد إلى الحاكم ، فإذا فهم عنه بطريق يفهم عن مثله قبلت منه كالنطق ، ولأن إشارته كجارية النطق في نكاحه وطلاقه فكذلك في الشهادة لأن الله الصحيح لصلته ، وآلة الأخرس يمازاه عن مسألتة ويلحق بالأخرس عند المالكية العربي الذي يحجره مرضه عن النطق فإنه يكتفى منه بالإشارة كالأخرس ، وعندهم أن الكتابة من العاقر عن النطق كالإشارة المعهومة في صحة الشهادة .

وذهب الألمعية : إلى إنه إذا جهل الحاكم إشارة الأخرس ، كان له أن يعتمد على مترجمين ممن يعرفوا إشارته ، ولا يكتفى مترجم واحد ، وبثبت الحكم حينئذ بشهادة الأخرس أصلا لا بشهادة المترجمين ^(٢) .

وإذا كان الشاهد أعجمي لا يعرف العربية ، فإن الرديئة قالوا : تصحح الشهادة إذا عبر عنه عربيان عدلان عارفاً بلغته ^(٣) .

(١) انظر للحنفية بدائع الصلتان ج ٦ ص ٢٦٨ ، ومجموع الحكماء ص ٨١ ، وشعر الرائق ج ٧ ص ٨٤ ، وللحنابلة منتهى الإرادات ج ٢ ص ٦٥٧ ، ونيل المارب ج ١ ص ٢٧٣ وكشاف القناع ج ٦ ص ٣٣٨ ، وللرديئة البحر الرخا ج ٣ ص ٢٩١ ، والناج المذهب ج ٤ ص ٧٢ ، والشافعية المذهب ج ٢ ص ٣٢٤ .

(٢) انظر للمالكية بلفظ السلك ج ٢ ص ٢٢٢ ، وبصمرة الحكماء ج ٢ ص ٧٩ ، ٨٠ ، وللألمعية تحرير الأحكام الشرعية ج ١ ص ٢١٠ ، والروضة البنية ج ١ ص ٢٥٥ ، وللشافعية المذهب ج ٢ ص ٣٢٤ .

(٣) القناع المذهب ج ٤ ص ٧٢ .

وعند الحنفية بكنى مترجم ، وكلام المترجم حينئذ ليس ببذل عن كلام العجمي لكن القاصي لا يعرب لسانه ولا يقف عليه ، وهذا الرجل المترجم يعرفه ويقف عليه فكانت عبارته كعارة ذلك الرجل الأعجمي لا بطريق البذل بل بطريق الأصالة لأنه صار إلى الترجمة عند العجز عن معرفة كلامه كالشهادة بصار إليها عند عدم الإقرار^(١).

٣ - الأعجمي :

اختلف الفقهاء في كون العمى مؤثراً على القدرة في أداء الشهادة ، أم ليس نه ثر ، فمن قال بأنه يؤثر على القدرة اللازمة لأداء الشهادة ، قال : بعدم قبول شهادته .

ومن ذهب إلى أنه ليس للعمى أثر على قدرة الأداء ، قال بقبول شهادته ومع ذلك فإن المجورين لشهادة الأعجمي ليسوا على مس واحد ، بل منهم من توسع في مواضع قبول شهادته ومنهم من صيق وذلك تبعاً لقدرة الضبط عند الأعجمي .

والمعتون لشهادة الأعجمي مطلقاً ، هما : الإمام أبو حنيفة ، ومحمد صاحبه وقالوا : بائناً بصير الشاهد ، فلا تقبل شهادة الأعجمي عندهما سواء كان بصيراً وقت التمثيل أولاً ، وعليه الفتوى ، ووجه قولهما : أنه لا بد من معرفة المشهود له والإشارة إليه عند الشهادة ، فإذا كان عند الأداء لا يعرف المشهود له من غيره فلا يقدر على أداء الشهادة ، ولأن الأعجمي لا يمسير إلا بالغمّة وفي ذلك شبهة والحقوق يجب أن تصل عن الشبهات^(٢) .

والمجوزون لشهادة الأعجمي ، هم : الإمام أبو يوسف من الحنفية ، والمالكية ، والشافعية والحنابلة والظاهرية ، والريدية ، والأمامية ، وأكثر هؤلاء توسعاً هم الظاهرية حيث أنهم قالوا : تقبل شهادة الأعجمي في كل شيء أما بقية هؤلاء فالمقسم المشترك بينهم هو قبولها في المسوعات التي يمكنه صبطها وعدم قبولها فيما يحتاج إلى الرؤية .

(١) تحف الأيسار والبصائر ج ١ ص ٢٢٠ .

(٢) بدائع الصلتع ج ٦ ص ٢٦٨ ومن الحكم ص ٨١ والبحر الرائق ج ٧ ص ٨٤ .

قاله يوسف من الحنفية : ذهب إلى أن البصر ليس بشرط عند الأداء إذا كان بصيراً وقت التحمل ، وكان المدعى شيئاً لا يحتاج إلى الإشارة إليه وقت الأداء ، فلما إذا كان المدعى شيئاً يحتاج إلى الإشارة إليه وقت الأداء لا تقبل شهادته ووجه قوله أن اشتراط البصر ليس ليعيه بل لحصول العلم بالمشهود به وذا يحصل إذا كان بصيراً وقت التحميل (١) .

وعند المالكية : تقبل شهادة الأعشى في الأكوال مطلقاً سواء تحملها قبل العصى لم لا تضبطه الأكوال بمسحه ، ومثل الأكوال ، كل ما يمكنه صيدله كالملسومات والمطحومات والمشمومات ، أما المبصرات ، وهي التي تتوقف على البصر كالأعمال والألوأ فلا تجوز شهادته فيها مطلقاً عليها قبل العصى لم لا ، وقبل تجوز شهادته على الفعل في علمه قبل العصى لو كان يفعل بحس كسبه في الرنا .

والذي عليه الإمام مالك ، أنه تجوز شهادة الأعشى إذا كان المشهود عليه لازمه كثيراً حتى يقطع بأن ما سمعه صوت فلان ، واستدل بأن الصحابة كانوا يسألون أزواج النبي ﷺ عن المسائل ويصلون على قولهم ولا يسمعون منهم غير الأصوات ، ولأن للأعشى في بطن زوجته مع أنه لا يدرك غير كلامها ، كما تجوز شهادة الأعشى عنده في الروقح والطعوم والعلوة ، والحرارة والبرودة ، وبهذا يكون فقهاء المالكية والخوفا امامهم فيما ذهب إليه ، وغالوه حين قالوا : أنها تقبل في الأكوال مطلقاً وعندما قيل أنها تجوز في الفعل في علمه قبل العصى (٢) .

الشافعية : وعندهم يجوز أن يكون الأعشى شاهداً فيما ثبتت باستقاضة الكفوت ، والسبب لأن طريق العلم به السماع ، والأعشى كالبصير في السماع كما يجوز أن يكون شاهداً في الترجمة لأنه يصر ما سمعه بحسرة الحاكم ، وسماعه كسماع البصير ، ولا يجوز عندهم أن يكون شاهداً على الأفعال كالقتل والعصب والربا لأن طريق العلم بالبصر كما لا يجوز أن يكون شاهداً على

(١) لمراجع السابقة للحنفية .

(٢) بلغة السالك ج ٢ ص ٣٢٣ وبصورة الحكم ج ٢ ص ٨٠ . ٨١ .

الأكوال كالبيع والإقرار والنكاح والطلاق إذا كُنِيَ المشهود عليه خارجاً عن يده ،
وحكى عن المرئى الجواز فى الأكوال إذا عرف الصوت لكن صاحب المذهب
حطاً قول المرئى لأن من شرط الشهادة العلم بالصوت وبالصوت لا يحصل له العلم
بالمتكلم ، لأن الصوت يشبه الصوت .

لكن يَشهد بما تعلمه على رجل يعرفه بالاسم والمذهب وهو وقت التحصيل
بصيراً ثم عَمى قبلت شهادته لأنه حينئذ يشهد على من يعلمه ^(١) .

وعند الحنفية ، تجوز الشهادة من الأعشى فى المسموعات إذا تيقن صوت
المشهود عليه فقد روى عن علي وابن عباس أنهما أجارا شهادة الأعشى ولا
يعرف لهما مخالف فى الصحابة لمصول العلم له بذلك كاستمعاة بزوجته ،
وتجوز شهادته أيضاً بما رآه قبل عماه إذا عرف الفاعل باسمه ونسبه لأن العسى
لقد حاسة لا يخل بالتكليف فلا يسمع قبول الشهادة كالصمم فإن لم يعرف الفاعل
إلا بعينه قبلت شهادته إذا وصفه الأعشى للحاكم بما يتميز به لأن المقصود تمييز
المشهود عليه من غيره وقد حصل فوجب قبول شهادته ، وأيضاً فى شهادة
الأعشى جائرة عدهم فيما ثبت بالاستقاسة ^(٢) .

الظاهرية : شهادة الأعشى عدهم مقبولة كالصحيح بقول ابن حزم أن هذا
هو قول ابن عباس ، والزهري ، وعطاء ، والقاسم بن محمد ، والشافعي وشريح
وابن مبرين والحكم بن عنبه ، وربوعة ، ويحيى بن سعيد الأنصاري وابن
جريح ، لأن الأصوات لم تكن تتشابه فليصور أيضاً قد تشبه ، ولأنه لا يجوز
لمبصر ولا أعشى أن يشهد إلا بما يوقن ولا يشك فيه ولأنه لو لم يقطع الأعشى
بصحته اليقين على من تكلم لما حل له أن يظن امرأته لظنها أجنبية ، ولا يظن
أحدأ ديناً عليه إذ لعله غيره ولا أن يبيع من أحد ولا أن يشتري وقد أمر الله
بقبول البينة ولم يشترط أعشى من مبصر وما نظم فى الصلاة بعد الشرك

(١) المذهب ج ٢ ص ٣٣٥ ، ٣٣٦ .

(٢) كتاب القاع ج ٦ ص ٣٤٥ ونيل المطلب ج ١ ص ٢٧٤ ومظهِى الإرادات ج ٢
ص ٦٦٣ .

والكبار أكبر ممن دلى الله برده شهادة جابر بن عبد الله ولين أم مكتوم وابن عباس ، وابن عمر (١) .

الزبدية . وعندهم أن المشهود به أن كان مما يحتاج إلى معاينة عند الأداء فلا تقبل شهادة الأعمى فيه ، فإن كان مما لا يحتاج إلى معاينة ، فهو قسم : أن كان مما ثبتت باستنفاضة أي الاستبصار كالكفاح . والسب ، والوقف ، والولاء والموت ، فإن شهادته تقبل فيه بكل حال سواء تحمله قبل دهاب بصره أو بعده وإن كان مما لا يثبت بطريق الاستنفاضة وهو القسم الثاني ، فإن كان قد تحمله قبل دهاب بصره قبلت شهادته فيه كالنبي ، والإقرار ، والوصية وإن كان تحمله بعد دهاب بصره فإنها لا تقبل شهادته فيه إلا إذا عرف الصوت وأبدا العلم حينئذ تقبل شهادته (٢) .

الأمامية : وعندهم تجوز شهادة الأعمى مما لا يحتاج فيه إلى المعاينة كالإقرار والبيع وغيره من العقود إذا عرف صوت فملتصقة معرفة لا يعتريه فيها شك فهي عندهم مقبولة في الأقوال ما دام الأعمى قد تيقن الصوت ، حتى لو كان هذا التيقن قد حصل عن طريق الغير كما لو عرفه عنده عدلان ، وتجوز شهادته أيضاً عندهم ، إذا تحمل الشهادة وهو بصير ثم عمى ولكن بشرط أن يكون عارفاً للمشهود عليه باسمه ونسبه ن فإن لم يحصل له ذلك لا تجوز .

لما ما يعتز إلى الرؤية كالرما لا تجوز شهادة الأعمى فيه عندهم ، إلا إذا شهد بذلك قبل العمى ، وأقدم الشهادة بعد العمى فإنها تقبل حينئذ . ويجوز أن يكون الأعمى عندهم شاهداً في الترجمة بحسرة الحاكم (٣) .

٤- القسم :

إذا كان المكلف به صمم ، وهو ذاء يفقد الإتصال بسببه حاسة السمع . هذا لا يؤثر على الشهادة في الأفعال ، فتجوز شهادة الأصم الذي لا يسمع في الفعل ما دام بصيراً ، وذلك لأن الأصم البصير يصحط الأفعال ببصره .

(١) لمطلى ج ٩ ص ٥٢٨ ، ٥٣٠ .

(٢) لتاج المنهج ج ٤ ص ٧٧ .

(٣) تحرير الأحكام الشرعية ج ١ ص ٢١٠ ، والروضة البهية ج ١ ص ٢٥٤ .

أما شهادته على الأكوال فلا تجوز لتوقف ضبطها على السمع وهو معنوم ، هذا إذا لم يكن سمعها قبل القسم ، فليس كمن قد سمعها قبل القسم جازت شهادته فيها حينئذ (١) .

أما الأعمى الأصم فلا تجوز شهادته في شيء لعدم قدرته على الأداء ، بل ولا تجوز معاملته كالمجنون ، وإنما يولى عليهما من يتولى أمرهما بالمصلحة (٢) .

٥- الغلط :

يشترط في الشاهد أن يكون حافظاً بقطعاً ، لأنه بالخطأ يبقى عنده ما تعلمه من الشهادة إلى حين أدائها ، وبالخطأ لا يحفل عن أداء ما يجب عليه أدواه (٣) .

والخطأ المذنب إلى انتهاء القدرة على أداء الشهادة ، هي الخطأ التي يكسرها معها السهو والذهول ، ومن ثم الخطأ والسهو ، فإذا كان الأمر كذلك فإن مس هذا شأنه لا يؤمن أن يخطئ في شهادته ، ولهذا لا تحصل الثقة بقوته لاحتمال أن تكون شهادته مما غلط فيها وسما أما الخطأ الممجرة التي يقل معها الخطأ والسهو فليست حذراً مانعاً من الشهادة لأن ذلك لا يسلم منه أحد (٤) .

٦- الرق :

ذهب الحنفية والمالكية والشافعية إلى اشتراط الحرية لأداء الشهادة فلا تقبل شهادة من به شائبة رق ولو عصباً إلا أن الصالحين من العبية قالوا بقبول شهادة المبعص لأنه عندهما بمنزلة حر عليه دين ، وحجة المذنبين لشهادة

(١) انظر . بلغه السالك ج ٢ ص ٣٢٢ ، كشف القناع ج ٦ ص ٣٤٥ ، نيل المسرّب ج ١

ص ٢٧٤ ، منتهى الإرادات ج ٢ ص ٦٦٢ فتاوى المذهب ج ٤ ص ٧٧ الروضة البهية

ج ١ ص ٢٥٤ ، تحرير الأحكام الشرعية ج ١ ص ٢١٠ .

(٢) سعة السالك ج ٢ ص ٣٢٢ .

(٣) من من الأحكام ص ٨٠ ، البحر الرائق ج ٧ ص ٨٥ .

(٤) المذهب للشيخ زكي ج ٧ ص ٣٢٢ ، كشف القناع ج ٦ ص ٣٢٨ ، نيل المسرّب ج ١

ص ٢٧٢ ، منتهى الإرادات ج ٢ ص ٦٥٨ ، فتاوى المذهب ج ٤ ص ٧٥ .

الرفيق ، قوله تعالى ﴿ ضرب الله مثلا عبداً مملوكاً لا يقدر على شيء ﴾ (١) والشهادة شيء فلا يقدر على أدائها بظاهر الآية الكريمة .

وأيضاً قبل الشهادة تجري مجرى الولايت والمملوكات ، والرفيق ليس من أهلها ، كما أن الشهادة أمر لا يتخصص فلم يكن للعبد فيه محل (٢) .

ببما ذهب الحنابلة والظاهرية والألمعية إلى أن الحرية ليست شرطاً مطلقاً لقبول شهادته ذكرنا كل من أنشئ ، فذا كل من منبراً ، لم مكاتباً ، لم مبعصاً ، في كل شيء كشهادة الحر والحررة ، ولا فرق ، ولستندوا إلى عموم أدلة الشهادة ، والرفيق داخل فيها لأنه عدل تقبل روايته ونهواه وأخباره الدينية فكذا شهادته ، ولأنه كان على أداء الشهادة كما يقدر على الصلاة وعلى النهوض إلى من يتعلم منه ما يلزمه من الدين ، ولأنه لو سقط عن العبد القيام بالشهادة لشغله بخدمة سيده لم يقط أيضاً عن الحرية ذات الوجود لشغلها بملزمة روجها ، وبناء على هذا فإنه متى تبينت الشهادة على الرفيق حرم على سيده منعه منها (٣) .

يقول ابن حرم منصرفاً لهذا الرأي " وكل نص في قرآن أو سنة في شيء من أحكام الشهادات فكلها شاهدة بصحة قولنا ، إذ لو أراد الله تعالى ورسوله ﷺ تخصيص عبد من حر في ذلك لكان مقدوراً عليه فإلّا تعالى : ﴿ ممن قرضون من الشهداء ﴾ ﴿ ولا يلب الشهداء إذا ما دعوا ﴾ (٤) وكل عدل فهو مقبول الشهادة لكل أحد وعليه (٥) .

(١) سورة النحل آية ٧٥ .

(٢) فخر الحنبلية من الحكم من ٨١ وبتلخيص الصلح ج ٦ من ٢٦٧ ، ٢٦٨ والملكية بلفظ

الصلح ج ٢ من ٣٢٣ وللشافعية المذهب ج ٢ من ٣٢٤ .

(٣) تنظر للحابلة كشف القناع ج ٦ من ٣٤٥ ونيل المارغب ج ١ من ٢٧٤ ، منتهى

الإرادات ج ٢ من ٦٦٣ وللظاهرية المحلى ج ٩ من ٥٠٢ ، ٥٠٥ وللألمعية تحرير

الأحكام الفرجية ج ١ من ٢٦٠ .

(٤) سورة البقرة آية ٢٨٢ .

(٥) المحلى لابن حرم ج ٩ من ٥٠٦ .

هذه هي أهم العوارض التي يمكن أن تؤثر على القدرة في أداء الشهادة
وإزاء الفقهاء فيها ، والتي يؤدي قيام أحدها إلى عدم وجوب الشهادة على من
قام به لحكم القدرة على أدائها ، وذلك عند من يعتبره مؤثراً على قدرة الأداء
على النحو السابق عند الفقهاء .

جاء في كشف القناع . " ويشترط في وجوب التحمل والأداء أن يدعى
لبنها من تقبل شهادته " (١) .

أما عند السلامة من هذه الأعراس فلي أداء الشهادة يكون فرصاً على من
علمها بشرط أن يكون قادراً عليها ألا يمتنع من صرر بلحقه ، وهو الأمر
الثاني .

(١) كشف القناع ج ٦ ص ٣٢٨ .

المبحث الثاني عدم لحوق ضرر بالشاهد

يشترط في لزوم الشهادة ، أن يكون الشاهد قادراً عليها بدون ضرر يلحق به وهذا الشرط محل إجماع من الفقهاء لقوله تعالى ﴿ ولا يضار كاتب ولا شهيد ﴾ (١) .

ويترتب عليه أنه إذا كان هناك ضرر يلحق الشاهد العالم بما يشهد به ، فإنه لا تلزمه الشهادة ، ولا يلحقه الإثم بالامتناع ، لأنه حينئذ لا يعتبر قادراً على الأداء ، كل ما يكون مريضاً ، أو كان يخاف على أهله ، أو عرضه ، أو على ماله ، أو تعطيل كسبه في ذلك الوقت ، أو كان الحر أو البرد شديداً ، أو كان شغافاً كبيراً لا يقدر على المشي وليس عنده ما يركبه ، أو كانت المرأة ملازمة للستر ، أو كان هناك ضرر يلحقه بتبديل نفسه ، كل ما يطلب منه تركيبتها أو يكون ذو فسق مختلف فيه كشراب نبيذ لما في وجوب الأداء عليه من تعرض نفسه من إسقاط عدالته بما لا يراه مسقطاً في اعتقاده .

جاء في معنى المحتاج للشفاعة : " ولوجوب الأداء شروطاً منها ، أن لا يكون المدعو معذوراً بمرض وحوه كخوفه على ماله ، أو تعطيل كسبه في ذلك الوقت إلا أن يدل له قدر كسبه أو طلبه في حر أو برد شديد ، وكتحذير المرأة ، وكذا كل عذر يسقط عنه به الجمعة ، فإن كل المدعو معذوراً لم يلزمه الأداء ، وأشهد على شهادته غيره ، أو بعث القاضي إليه من يسمعها نفعاً للمشقة عنه ، ومنها أن لا يكون المدعو ذو فسق مجمع عليه كشارب خمر ، أو كان ذو فسق مختلف فيه كشراب نبيذ لم يجب عليه أداء لما فيه من تعرض نفسه من إسقاط عدالته بما لا يراه مسقطاً في اعتقاده ، والأصح الوجوب وإلى عهد من القاضي رد الشهادة به لأنه قد يتغير اجتهاده " (٢) .

(١) سورة البقرة آية ٢٨٢ .

(٢) معنى المحتاج ج ٤ ص ٤٥١ ، ٤٥٢ .

وفي كشف القناع للحنبلية : "ويشترط في وجوب التحمل ووجوب الأداء أن يدعى إليهما من قبل شهادته ، وأن يقدر الشاهد عليهما بلا سرور بلحقه شيء بدنه أو ماله أو أهله ، أو عرضه ، وبلا سرور بلحقه بتبديل نفسه إذا طلبت منه تركتها فإن حصل له ضرر بشئ من ذلك لم تجب لقوله تعالى ﴿ ولا يضلر كاتب ولا شهيد ﴾ ^(١) . وفيه " والمرأة الصغيرة ، أي الملازمة للحندر وهو المستر كالمرضى لأنها في معناه " ^(٢) .

وفي المحلى للظاهرية : " وأداء الشهادة فرض على كل من علمها إلا أن يكون عليه هرج في ذلك لبدن مشقة أو لتضييع مال ، أو لصعب جسمه فليقبلها فقط " ^(٣) . وفي اتحاف الأبصار للحنفية " كتمان الشهادة كبيرة ، ويحرم التأخير بعد الطلب إلا في مسائل منها ، أن يكون عاجزاً عن الذهاب " ^(٤) .

وفي لسان الحكماء لهم : " وإن كان الشاهد شيخاً كبيراً لا يقدر على المشي بالأقدام وليس عنده ما يركبه ، يكلف المشهود له بدلية يركبها ويحضر معه مجلس الحكم فلا بأس به وهذا من إكرام الشهود " ^(٥) ومعنى هذا أنه إذا لم يركبه المشهود له فإنه لا يجب عليه الأداء للحنر .

وهذه الأمامية : " يجب الأداء مع القدرة على الكتابة إجماعاً سواء استدعاه ابتداء لم لا ، على الأشهر إلا مع خوف سرور " ^(٦) .

كما يعتبر الشاهد غير قادر على أداء الشهادة إذا كان بيبه وببس مجلس الحكم الذي يؤدي فيه الشهادة مسافة بعيدة تؤدي إلى لحوق ضرر به .

والمسافة المعتبرة في هذا ، كما ذهب الصفة ، وقول عند الشافعية هي أن يكون لقاصي على مسافة لا يتمكن الشاهد معها من الذهاب والرجوع إلى أهله

(١) كشف القناع ج ٦ ص ٣٧٨ .

(٢) المرجع السابق للحنبلية ج ٦ ص ٣٥٥ .

(٣) المحلى ج ٩ ص ٥٢٣ مسألة ١٧٩٨ .

(٤) اتحاف الأبصار والبصائر ج ١ ص ٢٩٨ .

(٥) لسان الحكماء ج ١ ص ٣٦ .

(٦) فروضة البهية ج ١ ص ٢٥٥ .

في يومه ذلك ، فإذا كانت المسافة على هذا النحو فإنه لا يلزمه الأداء لحصول
الصور حينئذ أما إذا كان يمكنه ذلك لزمه الذهاب لأداء الشهادة لعدم الضرر
فيكون قادراً (١) .

فصل الأثرعي : هذا إذا دعاه الممنوق أو الحاكم وليس في عمله ، أما إذا
دعاه الحاكم وهو في عمله أو الإمام الأعظم فثبت له أن يجب حضوره حتى ولو
لم يتمكن من الرجوع في يومه إلى أهله ، وقد استصر عمر رضي الله عنه الشهود من
الكوفة إلى المدينة ، وروى من الفهم (٢) .

والذي عليه المالكية والشافعية وأقول عند الشافعية أن المسافة المنعفة من
وجوب الأداء لمنعفة عدم القدرة هي مسافة القصر ، لأن مسافة القصر
شأنها المشقة ولذا فصرت فيها الصلاة ، وجاز فيها الفطر برمضان ، أما إذا
كانت المسافة أقل من مسافة القصر ، فإنه يجب عليه الحضور لأداء لعدم
المشقة (٣) .

وعند الزهيدية ، أن الشاهد إذا كان فوق قيريد من مكان القاصي لا يجب
عليه الحضور لأداء إلا إذا كان الحق المشهود به كثيراً ، فإنه يجب عليه
الحضور حينئذ (٤) .

وصرح الأمامية بأنه لا اعتبار للمسافة فلا يشترط مسافة القصر إنما العاصم
لذلك هو حصول المشقة (٥) .

والراجع في نظرنا : هو اعتبار مسافة القصر هي المؤثرة على القدرة ،
لأن هذه المسافة هي مطلة المشقة ، كما في قصر الصلاة والفطر في رمضان
في هذه المسافة والشهادة تكليف كالصلاة والصيام .

(١) البحر الرائق ج ٧ ص ٦٤ ، مضي المحتاج ج ٤ ص ٤٥١ .

(٢) مضي المحتاج السابق .

(٣) بلمة السالك ج ٢ ص ٣٢٨ ، ٣٢٩ . كشف القناع ج ٦ ص ٢٢٨ ، مضي المحتاج
السابق .

(٤) التاج المذهب ج ٤ ص ٦٨ .

(٥) الروضة البهية ج ١ ص ٢٥٨ تحرير الأحكام الشرعية ج ١ ص ٢١٥ .

والحاصل : أنه إن تعذر على شاهد الحضور إلى مجلس الحكم لوجه من الوجوه السابقة فلا تتريب عليه ولا مواخدة لأنه لا تكليف إلا بالقطرة ، وليس في هذا صياح للحقوق ، وإنما الفقهاء دائماً يوجدون البديل ، والبديل في هذه الحالة هو أن يبعث القاضي إلى المحذور من يسمعها منه دفقاً للمثقة عنه ، وإلا فليس للمحذور أن يعلن الشهادة ويشهد غيره عليها .

وقد جوز الشهادة على الشهادة جميع الفقهاء بشرط المعز عن شهادة الأصل ، قال أبو عبيد - أجمعت العلماء من أهل الحجاز والعراق على إقصاء الشهادة على الشهادة في الأموال لأن الحاجة داعية إليها لأنها لو لم تقبل لتمطلت الشهادة على القلوب وما يتأخر إثباته عند الحاكم ، لو مانت شهوده وفي ذلك ضرر على الناس ومثقة شديدة توجب قبولها كشهادة الأصل ^(١) .

وقد أجمع فقهاء الأدهب على جواز الشهادة على الشهادة عند المعز عن شهادة الأصل إما بموت أو بمرض ، أو حبس ، أو غيبة لو كان شاهداً الأصل على مسيرة سفر بعيدة ونحو ذلك مما ذكرناه عنهم ^(٢) .

(١) كتاب القناع ج ٦ ص ٢٥٥ .

(٢) نظر للحنفية ، معين الحكم ص ١٣٧ ، وللشافعية المسند ج ٢ ص ٣٢٧ وللحنابلة كتاب القناع ج ٦ ص ٣٥٥ ، ٣٥٧ ، ونيل الملوب ج ١ ص ٢٧٧ ومنتهى الإرادات ج ٢ ص ٦٧٢ ، وللظاهرية المعنى . ج ٩ ص ٥٣٥ ، والقرينية القناع المذهب ج ٤ ص ٨٦ ، ٨٢ . وللألمانية تحرير الأحكام الشرعية ج ١ ص ٢١٥ والروضة البهيبة ج ١ ص ٢٥٨ .

الفصل الحادي عشر

الاستطاعة في العقود

إن الحديث عن الاستطاعة في العقود ، يتطلب منا التعرف لبيان معنى العقد ، الذي يتوقف عليه بدوره معرفة ركن الاتفاق في العقود ، وهذا يتطلب بيان الأصل في ركن الاتفاق ، وانتهاء على أن الأصل في ركن الاتفاق هي العبارة . ولأنني لا تكون إلا بالنقض والملاحظ أن الأشخاص التي تريد التعاقد ليسوا جميعاً بالقادرين على النطق والإتيان بهذه عبارة التعاقد ، والله خلق هذا ، وذلك . ومن ثم فإن هذا يقتضي أن يتعرض لتعاقد فأنقد الاستطاعة على النقص .

وبناء على ما تقدم فالحديث عن الاستطاعة في العقود يكون في مبحثين .

المبحث الأول : الأصل في عقد العقود ، وبه مطلبان .

المطلب الأول : معنى العقد .

المطلب الثاني : ركن الاتفاق ، والأصل فيه .

المبحث الثاني : أثر العجز عن النطق في العقود .

المبحث الأول الأصل في انعقاد العقود المطلب الأول معنى العقد

العقد لغة : يطلق على معنى كثيرة ، وكلها تنحصر حول الربط ومن هذه المعاني ، الشد والأحكام ، والتوثيق ، والجمع بين أطراف الشيء وربطها ، كما يطلق العقد على الصمان والعهد ، وتسمى اليمين على المستقبل عقداً ، لأن الحالف ربط نفسه بالمطوف عليه والزمها به .

جاء في المصباح : العقد مأخوذ من عقدت الحبل عقداً فنعقد ، والعقد ما يمسكه ويوثقه ، ومنه قول عقدت البيع ومحوه ، وعقدت اليمين وعقدتها بالتشديد تؤكد ، وعاقبته على كذا وعقدته عليه بمعنى عاقبته ، وعقدت النكاح وغيره إحصاءه ، وإبرامه ^(١) ، فكلمة العقد عند العرب أصل في الربط الحصري بين أطراف الشيء ، إلا أنهم استعملوها للربط المعنوي للكلام ، سواء كان الكلام صائراً من جهة واحدة ، أم كان ربطاً بين كلامين لتفصيل في تصوير البحر المحيط " قال الزجاج الخوف يؤكد من العهود ، وأصله في الأجرام ، ثم توسع ، فأطلق في المعاني ، وثبته الزمخشري .

قال : العقد هو العهد الموثق ، شبه بعقد الحبل ونحوه ^(٢) .

والعقد في لسان الفقهاء يطلق على معنيين :

أحدهما . هو تعلق كلام أحد المتعاقدين بكلام الآخر شرعاً على وجه يظهر أثره في المحل ، فالعقد هو مجموع لإيجاب أحد الطرفين مع قبول الآخر ، أو كلام الواحد لقاوم مقابها على وجه يترتب عليه حكم شرعي بالزام لأحد الطرفين أو لكليهما ^(٣) .

(١) المصباح المنير ج ١ ص ٥٧٥ ، قال مع قتاد وما بينهما .

(٢) البحر المحيط لأبي حنبل ج ٣ ص ٤١١ .

(٣) يؤخذ هذا الإطلاق من نصوص الفقهاء ، جاء في البداية بهامش شرح فتح القدير ج ٥ ص ٧٤ " البيع ينعقد بالإيجاب والقبول " وفي الطائفة بهامش فتح القدير ج ٥ --

وهذا هو المعنى المشهور الذى يكاد يعمد بالاصطلاح ، حتى إذا أطلقت كلمة العقد تبادر إلى الذهن هذا المعنى ، وقيل لى تجد فى عبارات الفقهاء عند شرحهم للعقد التفصيلية غير هذا ^(١) ، وبناء على هذا الاصطلاح لا يكون التصرف الذى يتم بكلام طرف واحد عقداً كالطلاق ، والعقد المجردان عن المال ، والوقف والإبراء ، والندور واليمين . والفتاوى عن الحقوق ، كحق الشفعة ، والطريق وسوا ذلك .

الثانى . أما المعنى الثانى للعقد ، فإن بعض الفقهاء قد نظروا إلى العقد نظرة أعم من للبصرة الأولى ، ومن ثم فهو أى العقد يشمل فى نطاقهم ، ما كان الالتزام فيه من الجانبين كالبيع والإجارة ، والرواج كما يشمل ما يتم به لالتزام بإرادة واحدة ، وذلك كما فى التصرفات الانفرادية التى لا يقابلها التزامات أخرى عن طريق التبادل من الطرف الآخر ، وذلك كما فى التبرعات من جهة وصناعة وصية ، وإبراء من الدين ، وإعتاق ، ووقف ، وندى ويمين ، وسوا ذلك .

وإلى مثل هذا ذهب الجصاص من فقهاء السادة الأحناف ، جاء فى أحكامه " لعقد ما يقده العاقد على أمر يفعله هو ، أو يقده على غير فعله على وجه إثمائه إياه ، فسمى البيع والنكاح وسائر عقود المعنويات عقوداً ، لأن كل واحد من طرفي العقد قد أزم نفسه القيام عليه والوفاء به ، وسمى اليمين على المستقبل عقداً لأن الحالف أزم نفسه الوفاء بالفعل أو الترك ، وكذا كل ما شرطه الإلتزام على نفسه فى شيء يفعله فى المستقبل فهو عقد " ^(٢) .

وفى كتب الحنابلة والشافعية ما يبعد هذا ، جاء فى المعنى والشرح الكبير فى صدر الكلام عن بيع المعاينة " ولأن البيع مما تم به البلوى فلو اشترط الإيجاب والقبول لبيعه ~~فإنه~~ بطلاناً عاماً ولم يخص حكمه ... وكذلك التحكم فى الإيجاب والقبول فى الهبة والصنعة ، والهدية " ^(٣) .

— ص ٧٤ " والاتفاق هنا نطلق كلام أحد المتأخرين بالآخر شرحاً " وفى العرض على مختصر خليل ج ٥ ص ٥ " يقصد البيع بما يدل على الرضا من قول من الجاهلين أو فعل منهما " ، وفى المذهب للشافعية ج ١ ص ٢٥٧ " ولا ينقصد البيوع إلا بالإيجاب والقبول " وفى المعنى للحنابلة ج ٤ ص ٤ " وبيع على صريح أحد مذهب الإيجاب والقبول " ، وفى البحر الزخار للريضة ج ٣ ص ٢٩٧ " العقد وهو إيجاب وقبول " .

(١) نظرية العقد ص ٢ ، استقنا د - محمود شوكت الحوى .

(٢) أحكام فقهاء الجصاص ج ٢ ص ٢٩٤ ، ٢٩٥ .

(٣) المعنى والشرح الكبير ج ٤ ص ٤ ، ٥ .

وفي المجموع للشافعية " وفي تصرف الفصولي في مال غيره بغير إيداع
كما ذكرنا أن مذهبنا بطلانه على المشهور ، ولا يقف على الإجازة ، وكذا
لوقوف والنكاح وسائر العقود (١) .

مما سبق يعلم أن المعنى الثاني للعقد عند هؤلاء البعض من الفقهاء أقرب
إلى المعنى الثاني ، من المعنى الأول .

ومهما يكن من شيء ، فإن كلمة العقد غلبت في لسان الفقهاء على المعنى
الأول كما أن هذا المعنى ، هو المتبادر إلى ذهن عدد الإطلاق ، أما المعنى
الثاني وهو الأعم فلا يتبادر إلى ذهن إلا بفتويه يدل عليه (٢) .

المطلب الثاني

وكن الاتصاف ، والأصل فيه

علم مما تقدم في تعريف العقد أن الاتصاف فيه اصطلاحى : فهمهم من يطلقه
على كل تصرف ، سواء كان يتم من جهة واحدة ، كالطلاق والبيع ، أم لابد
فيه من اجتماع إرادتين كالبيع والإجازة .

ومهم من يطلق العقد على معنى خاص وهو ما اجتمعت فيه الإرادتان .
وركن الاتصاف في العقود جميعها هو الصيغة ، كما هو عدد السادة للصيغة
والأصل في الصيغة هي العبارة ، ولئن بغير عنها فقهاء بالصيغة ، فإذا
وجدت العبارات الدالة على التعاقد مع استيفائها للشروط التي اعتبرها الشارع
فإن العقد يتم ويرتب الشارع عليه آثاره .

ولا فرق بين العقود التي لابد فيها من اجتماع الإرادتين ، والعقود التي تتم
من جهة واحدة ، سوى أنه في الأخيرة يمتد العقد بعبارة من له الإرادة المشبهة
للعقد من غير نظر إلى رضا سواء ، ومن غير حاجة إلى صم عبارة غيره إلى
عبارته ، أما في كل من العقود التي لا تتم إلا بتوافق إرادتين فلا بد لاتصافه من
توافق الإرادتين .

(١) المجموع للنووي ج ٩ ص ٢٦١ .

(٢) نظرية العقد السابقة ص ٢ .

فالصيغة هي ما به يكون العقد من قول ، كالإيجاب والقبول ، أو فعل كالتعاطي وغير ذلك تبياناً لإرادة الم عقد ، وكثماً عن كلامه النصي .

والصيغة القولية محل اتفاق بين الفقهاء إذ هي الأصل ، أما الصيغة الفعلية وهي التعاطي فهي محل خلاف بين الفقهاء ، منهم من اعتبرها كالحصية ، والمالكية والحنابلة ومنهم من لم يعتبرها فلا يعتد العقد بها ، وهو أصح الأقوال وأشهرها عند الشافعية ، وهو مذهب الظاهرية ، ولشبهة الأمانة ، والريدية (١) .

فالصيغة الفعلية في الواقع هي الأساس لأنها ترجمة لما في الإرادة للباطنية وإظهارها إذا للسان خلفه الله معبراً عن الجدل ، والعبارة الفعلية هي الأصل في كشف المقاصد ، وإظهار الرغبات ، وهي الطريق الملبهي للتفاهم بين الناس من يوم أن خلق الله الإنسان وعلمه القبيل (٢) ، ولذا كان الأصل في التعاقد هو عبارة المتعاقدين دلالة على إرادتهما دلالة واضحة لأن الأصل في العقود هو التراضي المذكور في قوله تعالى ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَكُونُوا كَالَّذِينَ هُمْ يَكُونُونَ بَيْنَكُمْ بِالْبَهْلِ إِلَّا لَنْ تَكُونَ تَجْلَةً عَنْ تَرْضَى مِنْكُمْ ﴾ (٣) ويقول جل شأنه ﴿ لَئِنْ طَلَبْتُمْ عَنْ شَيْءٍ مِنْهُ فَقُلُوهُ هَنِيئاً مَرِيئاً ﴾ (٤) هذا ما ط الله سبحانه وتعالى حل الأكل في الأيتام الكريمين بوجود التراضي وطيب النفس والرصا أمر حتى لا يطلع عليه ، فأنيط الحكم بسبب ظاهر ، وهو الصيغة والنقطة هو أقوى الدلالات على إظهار ما في النص ، بقول الفقيه ابن تيمية :

(١) تنظر للحصية ، فهدية وفصح القدير ج ٥ ص ٧٤ ، ٧٧ وعلامة بهمش الضح ج ٥ ص ٧٤ ، وللمالكية الغرضي ج ٥ ص ٥ وحاشية الفسولي ج ٣ ص ٣ ، مواهب الجليل ج ٤ ص ٢٢٩ ، وللمالكية المصنف ج ٤ ص ٤ وكشاف القناع ج ٢ ص ٤ وللشافعية للمذهب ج ١ ص ٢٥٧ ، والمجموع ج ٩ ص ١٦٢ ، ومغنى المحتاج ج ٣ ص ٣ ، وللظاهرية المصنف ج ٨ ص ٣٥٠ وللأمانة فروصة الذهبية ج ١ ص ٢٧٥ ، وللريدية البحر الزخار ج ٣ ص ٢٩٧ .

(٢) المحدث في الفقه الإسلامي ص ٥٣٣ ، د . سلام مذكور .

(٣) سورة النساء آية ٢٩ .

(٤) سورة النساء آية ٤ .

والمحملى الذى فى النص لا تنصبط إلا بالألفاظ التى قد جعلت لإيالة ما فى القلب
إذا الأفعال من المعاطاة ونحوها يحتمل وجوها كثيرة ، ولأن العقود من جنس
الأقوال فهى للمعاملات كالذكر والدعاء فى الجدل^(١) .

ويقول ابن القيم : * لم يرتب لتنازع أحكاماً على مجرد ما فى النص من
غير دلالة قول ولو رتب عليها الأحكام لكان فى ذلك أعظم حرج ومشقة على
الأمة * (٢) .

وبذا كانت الصيغة اللطيفة هى الأصل فى الاعتقاد عند جميع الفقهاء ، بل
أن منهم من اعتبرها الطريق الوحيد لاعتقاد العقود ، فلا تتعد بالأفعال ، إن
فما هو الحكم عند العجز عن التلطف بالصيغة كما لو كان المتعاقد لا يستطيع
النطق لخرسه ؟

هذا ما سنعرض له فى المبحث التالى .

(١) فتاوى ابن تيمية ج ٣ ص ٢٦٧ .

(٢) أمثال الموقنين ج ٣ ص ٩٢ ، ٩٣ .

المبحث الثاني أثر العجز عن التلفظ على الالقاء

إذا كان المتعاقد لا يستطيع النطق لأنه أخرس ، أو لكونه محتل للنسب فإن لفقيهه قالوا بصحة عقوده بالإشارة ، وهي حينئذ تكون قائمة مقام العبارة فيصح بيعه وشراؤه وإجارته ، وهبته ، ورهه ، وبكاحه ، وطلاقه ، وعتاقه وأسرأؤه وسائر عقوده .

لكن يشترط في إشارة العاجز عن النطق ، لكي تتمتع بها عقوده ، ومن ثم ترتب آثارها ، أن تكون هذه الإشارة الصادرة منه ، مفهومة ، وذلك بأن يعتقد الناس فهمها منه ، وأنها تعبر عما في إرادته ، لأنها حينئذ أداة تفهيم بالنسبة له .

وذهب الشافعية إلى القول بأنه إذا كانت إشارته يفهمها القاطن وغيره لصريحة فإن فهمها القاطن فكتابة .

فإن لم تكن إشارته مفهومة فالجائبة قالوا : أنه يقوم وليه من الأب ، أو وصيه أو الحاكم مقامه .

كما أن جمهور الفقهاء . . ذهب إلى أن كتابة العاجز عن النطق كإشارته المفهومة بل هي أولى ، لأنها تبين في دلالة على المقصود .

ولم يعرف الفقهاء بين أخرس الأصلي ، وأخرس الطارئ ، عدا السادة الأحناف فهم عرفوا بينهما ، جاء في البدائع " فيجوز بيع الأخرس وشراؤه إذا كانت الإشارة مفهومة في ذلك ، لأنه إذا كانت الإشارة مفهومة في ذلك قامت الإشارة مقام عبارته ، هذا إذا كان الأخرس أصلياً بأن ولد أخرس ، فأما إن كان عارضاً بأن طرأ عليه الأخرس فلا تعتبر إشارته إلا إذا دام به حتى وقع قبض من كلامه وصارت الإشارة مفهومة فيلحق بالأخرس الأصلي " (١) .

(١) بدائع الصلتح ج ٥ ص ١٣٥ وانظر أيضاً حاشية ابن عابدين ج ٤ ص ١٠ .

وأبضا فإن الحنفية اختلفوا في محقق اللسان ، ولفقوا على إنه في دامت العقلة إلى وقت الموت جازت عقوده بالإشارة ، ومنهم من قدر الامتداد بسمية ، وقد صعب هذا صاحب الأئبياء والنظائر من الحنفية ^(١) وهذا حق ، فمعتدل السلسل كالآخر من مادامت إشارته مفهومة ، لأن كلا منهما لا يقدر على التلطف فيجب أن يعامل معاملة الأخرس في اعتبار إشارته المفهومة ، وصحة عقوده بها دون نظر إلى مدة الاعتقال ، خصوصا وأن الحنفية ممن يجيرون النعاقذ بالأفعال أي المعاطاة .

وما سبق في اجزاء الإشارة أو الكتابة عند العجز عن النطق لا خلاف فيه بين الفقهاء على نحو ما قدما .

لكن الخلاف حدث بالنسبة للمستطيع القادر على النطق ، والحنفية والشافعية والحابلة ، والظاهرية ، والريضية والأمامية ذهبوا إلى أن الإشارة لا تجزئ في الاعتقاد إلا عند العجز عن النطق أما القادر على النطق فلا تعتبر إشارته .

أما المالكية ، فقد ذهبوا إلى أن الإشارة المفهومة معتبرة في اعتقاد الطغود حتى من القادر على النطق جاء في مواهب الجليل " وينعذ البيع بالإشارة الدالة على ذلك وهي أولى بالجواز من المعاطاة لأنها كلام قال تعالى : ﴿ أَيْتُكَ إِلَّا تَكَلَّمَ النَّاسُ ثَلَاثَةً لَيْلٍ إِلَّا رَمَا ﴾ ^(٢) والرمز الإشارة " ^(٣) .

ونحن مع الجمهور في عدم اجراء الإشارة من القادر على النطق في اعتقاد عقوده ، لأنه لا ضرورة تدعو إلى ذلك ، ولأن الإشارة مهما قويت دلالتها فهي لا تغني عن الشيء الذي ينتج من التلطف أو الكتابة ، لأن دلالة التصريح أقوى من الدلالة الصمعية كما هو متفق عليه ، إلا أننا نذهب مع السادة المالكية في اعتبار الإشارة من القادر في التلطف من الأمور ، وما نكرناه عن الفقهاء في حالة العجز عن النطق بصيغة العقد هو الذي لمكن ، استخلاصه من النصصوص لنفسه أوردها في كتبهم ، والتي سنذكرها للدلالة على صدق ما قلنا .

(١) الأئبياء والنظائر لابن نجيم الحنفى ج ٢ ص ١٩٩ . ٢٠٠ .

(٢) سورة آل عمران آية ٤١ .

(٣) مواهب الجليل ج ٤ ص ٢٢٩ .

ففي المذهب الجعفي ، جاء في الأشباه والنظائر لابن نجيم " الإشارة من الأخرس معتبرة وقائمة مقام العبرة في كل شيء من بيع وإجارة وهبة ورهن وسكاح ، وطلاق وعتق وإبراء وإقرار .. وكتابة الأخرس كشارته ، واختلفوا في أن عدم القدرة على الكتابة شرط للصحة بالإشارة أولا ، ولابد فسي إشارة الأخرس من أن تكون معهودة وإلا لا تعتبر ، ففي فتح القدير من الطلاق ، ولا يحصى أن المراد بالإشارة التي يقع بها طلاقه الإشارة المقرونة بتصويت منه لأن العادة منه ذلك فكانت بيانا لما أجمعه الأخرس ، ولما إشارة غير الأخرس ، فهي كمن معتقل اللسان فيه اختلاف والفتوى على أنه إن دامت العقلة إلى وقت الموت يجوز إقراره بالإشارة والشهاد عليه ، ومنهم من قدر الامتداد بسنة وهو ضعيف ، وإن لم يكن معتقل لللسان لم تعتبر إشارته مطلقاً إلا في أربع " الفكر ، والإسلام ، والنسب والإفتاء " (١) .

وجاء في البدائع : " والنطق ليس بشرط لانعقاد البيع والشراء ولا لتمامهما وصحتهما فيجوز بيع الأخرس وشرائه إذا كانت الإشارة مفهومة في ذلك لأنه إلا إذا كانت الإشارة مفهومة في ذلك قلست الإشارة مقام عبارته ، وهذا إذا كلى الأخرس أصليا بأن ولد لأخرس ، فلما إن كان غرضا بأن طرأ عليه الأخرس فلا إذا دام به حتى وقع القبض من كلامه وصارت الإشارة مفهومة فيتحقق بالأخرس الأصلي (٢) .

وفي مذهب المالكية " ويتخذ البيع بما يدل على الرضا وإن بمعاماته .. وكل نطق أو إشارة فهم منه الإيجاب والقبول أرم به قبض وسائر العقود ، وغير الأخرس كالأخرس إذا فهم عنه بالإشارة ، وإنما ذكر الأخرس لأنه لا يتأتى منه غيرها ، فليس للإيجاب والقبول لفظ معين ، وكل نطق أو إشارة فهم منها

(١) الأشباه لابن نجيم ج ٢ ص ١٦٩ ، ٢٠٠ .

(٢) بدائع الصالح ج ٥ ص ١٢٥ .

الإيجاب والقبول لزم به البيع وسائر العقود ^(١) وفي لغة لسانك من أركان العقد الصيغة أو ما يقوم مقامها مما يدل على الرضا من قول أو إشارة أو كتابة من الجانبين أو أحدهما ^(٢) .

وفي حاشية المسوقى على المخرج الكبير "وبعد البيع بما يدل على الرضا من قول أو كتابة أو إشارة من الجانبين أو من أحدهما والمقصود بما يدل على الرضا عرفاً سواء دل على الرضا لغة لساناً أولاً ، فسولاً ، أو كتابة أو إشارة " ^(٣) .

وفي مذهب الشافعية " ولا ينعقد البيع إلا بالإيجاب والقبول ، فأما المعاوضة فلا ينعقد بها البيع لأن اسم البيع لا يقع عليه ، وإن كتب رجل ببيع سلعة فبيعه وجهان أحدهما : ينعقد البيع لأنه موضع ضرورة .

والثاني : لا ينعقد وهو الصحيح لأنه فاعل على النطق فلا ينعقد البيع بغيره ، وقول القائل الأول أنه موضع ضرورة لا يصح لأنه يمكن أن يوكل من يبيعه بالقول ^(٤) .

وفي المجموع : " قال أصحنا يصح بيع الأحرار وشراؤه بالإشارة المعهومة وبالكاتبه بلا خلاف للضرورة ، قال أصحنا : ويصح بهما جميع عقودهما ومبوه كالطلاق والنكاح والظهار والرجعة والإبراء والهباء وسائر العقود والصوغ ونحوها ، بل قالوا إشارته المعهومة كصارة للناطق " ^(٥) .

(١) مواهب الجليل والقناح والإكليل بالهش ج ٤ ص ٣٢٩ .

(٢) ج ٢ ص ٣ .

(٣) ج ٣ ص ٢ .

(٤) المذهب ج ١ ص ٢٥٧ .

(٥) المجموع ج ٩ ص ١٨١ .

وفي معنى المحتاج : " وإشارة الأخرى بالمقد وكتابتها كالنطق للصورة
لأن ذلك يدل على ما في فوائده كما يدل عليه النطق من الناطق والصحح منه
والدعوى والأقارير وبحو ذلك كذلك ، وإشارته إلى فهمها الفطن وغيره
فصريحة أو لفطن فقط فكافية " (١) .

وعند الحنبلة : " وفي حرس أحد المتعاقدين قامت إشارته مقام لفظه
فإن لم يفهم إشارته قام وليه من الأب أو وصيه أو الحاكم مقامه " (٢) .

ويقول ابن تيمية : " ثم إن فقهاء الحنبلة يقيمون الإشارة مقام العبارة
عد العجز عنها كما في إشارة الأخرى ، ويقيمون أيضاً الكتابة في مقام
العبارة عند الحاجة لكن الأصل عندهم هو اللفظ لأن الأصل في العقود هو
التراسي " (٣) .

وعند الظاهرية : " ولا يجوز البيع إلا بلفظ البيع أو بلفظ الشراء أو
بلفظ التجارة الخ " (٤) ويقول في موضع آخر في عبارات البيع " من قال
حين يبيع أو يتنازع : لا خلاية فله الخيار ثلاث ليال بما في حاله من
الأيام ، فإن لم يقدر على أن يقول : لا خلاية ، فلها كما يقدر من عجز
قال بلغته ما يوافق معنى لا خلاية لقوله تعالى ﴿ لا يكلف الله نفساً إلا
وسعها ﴾ ولأن رسول الله ﷺ أمر متفداً أن يقولها وقد علم أنه لا يقول إلا
لاخذاً به لأفة بلسانه " (٥) .

(١) ج ٢ ص ٧ .

(٢) المعنى لابن قدامة ج ٢ ص ٥٦٦ .

(٣) الفتاوى ابن تيمية ج ٢ ص ٢٦٧ .

(٤) المعنى كتاب البيوع ج ٨ ص ٣٥٠ .

(٥) شرجع السابق ص ٤٧٣ ، ٤٧٤ .

وعند الزيدية : " ونصح عقود الأخرس بالإشارة إلا فيما يفتقر إلى
لفظ مخصوص كالشهدادة ، ولأنها كالكتابة ، وكذا المعتزل عندما ^(١) .

وعند الأممية : " يكفي الإشارة للدلالة على الرضا على الوجه المعين
مع العجز عن النطق لأخرس وغيره ، ولا يكفي مع القدرة ، ويصح الأخرس
وشرائه بالإشارة فإنه يصدق عليه الإيجاب والقبول ^(٢) .

(١) قبح الزخار ج ٣ ص ٢٩١ .

(٢) قروضة البهية ج ١ ص ٢٧٥ ، ٢٧٦ .

الخاتمة

وبعد ، فهذه حكمة البحث . وليأخذ إلى القول هنا أنني لست ادعى أنني جئت بجديد في الشريعة ، وما هذا إلا لأن الشريعة الإسلامية صالحة لكل زمن وفي كل مكان فالشريعة هي الشريعة جاءت كاملة غير منقوصة قال تعالى : ﴿اليوم أكملت لكم دينكم وأتممت عليكم نعمتي ورضيت لكم الإسلام ديناً﴾ (١) .

ومن ثم فإن دوري يكاد يقتصر في الكشف عن جانب من جوانب هذه الشريعة السمحة من خلال الحديث عن الاستطاعة وأثرها في التكليف الشرعي والتي يعتبر اشتراطها في التكليف من أبغ وجوه التيسير الممكن من الامتثال ، وقد خرجت من البحث بعدة نتائج :

- ١- الاستطاعة في اللغة - القدرة والطاقة .
- ٢- الاستطاعة في الاصطلاح - قدرة يتمكن بها المكلف من الأتيان بالتكاليف الشرعية وفقاً لما رسمه الشارع .
- ٣- الاستطاعة تشمل الاستطاعة البدنية ، والمالية ، والفرمنية ، والشرعية .
- ٤- شرعية الاستطاعة ثابتة بالكتاب والسنة - والأثر - والمعقول .
- ٥- الحكمة من اعتبار الشروع للاستطاعة ، هي التيسير الممكن من الامتثال .
- ٦- الاستطاعة شرط في التكليف كما عبر عن ذلك علماء الشريعة ، ومن ثم فلا تكليف بما لا يطاق .
- ٧- الاستطاعة المشروطة في التكليف هي استطاعة الأداء ، البصرج للمغنى عليه والنام .
- ٨- الاستطاعة المشروطة في التكليف يجب أن تكون مقاربة للعصل لا مسابقة عليه لحترازاً من تكليف العاجز وتحقق الفعل بلا قدرة .

(١) سورة المائدة آية ٣

٩- الاستطاعة شرط في قضاء كما هي في الأداء .

١٠- الاستطاعة شرط للأتيان بالعزائم .

١١- فقد الاستطاعة سبب من أسباب الأخذ بالرخصة ، والرخصة إما أن تكون رخصة لمقاط أو رخصة لإدخال .

١٢- المشتقات الخارجة عن المعتاد ، وكذلك الإكراه ، والضرورة - عوارض مؤثرة على الاستطاعة ، ومن ثم فهي أسباب للترخيص إذا توافرت شروطها المعتمدة شرعاً .

١٣- تنصف الاستطاعة بصفة العمومية ، فما من تكليف أبطل الله به عباده إلا وللإستطاعة فيه مدخل ، ينصح ذلك مما ذكرناه في الباب الثاني من مجالات الاستطاعة وقد بينا في كل تكليف مني يكون المكلف قادراً ، ومتى يكون عاجزاً ، فإظهاره بالماء فرض على القادر أما للعاجز عن استعمال الماء حساً أو حكماً ففرضه التيمم بالتراب الطهور ، والاستطاعة في الصلاة تكون بالقدره على الأتيان بأركانها ، من القيام والركوع والسجود والقرأة .

والاستطاعة في الصلوة تكون بالقدره البدنية والشرعية .

والاستطاعة في ركاة المال ، تكون بالقدره المالية المتحققة بملك المصاحب ملكاً تاماً ممكناً من التصرف ، وأن يكون المكلف متمكناً من الأداء ، والتمكن من الأداء ليس شرطاً للوجوب ، وإنما يظهر أثره في الصمان .

والاستطاعة في ركاة الفطر تكون بالملك لمقدرها فاصلاً عن مسكنه وإثائه وحوادثه الأصلية .

والاستطاعة في الحج تتحقق بملك الفرد والراحلة ، وأمن الطريق والصحة البدنية وبقاء الوقت ، ووجود المحرم أو الزوج في حق المرأة ، والقائد للأعلى .

والاستطاعة في الكاح تتحقق بالقدرة المالية لتحصيل مؤنه وسلامة الآلة وتوفيق النفس ، والقدرة على العمل .

والاستطاعة في النفقات تكون بالقدرة عليها من الزوج كما في بقية الزوجات .

وقد رجحنا أن المعتبر في نفقة الزوجات هو حال الزوج .

وفي نفقة الأقارب يشترط قدرة المنفق وعجز المنفق عليه .

وفي نفقة الرقيق والحيوان ، ففي النفقة تجب على المالك ، فإذا عجز عن الإنفاق كان على المالك أن يزوج ما يملك وإلا أرمه البيع عند العجز عن الإنفاق ، فإن تعدد البيع كدت النفقة في بيت المال .

والاستطاعة في الكفارات تتحقق بالقدرة على التكثير بأية خصلة في الكفارات المعيرة ، أما المرتبة فإنها مقيدة بالترتيب بمعنى أنه عند العجز عن الخصلة الأولى انتقل إلى الخصلة التي تليها مباشرة كما هي في النصوص الواردة في الكفارات بأسلوب الترتيب .

والاستطاعة في الجهاد تتحقق بالقدرة البدنية ، والمالية ، والشرعية تماماً كما في الحج عدا أمن الطريق .

والاستطاعة في الشهادات ، تتحقق بالسلامة من العوارض المؤثرة على قبول الشهادة ، وأيضاً يشترط عدم لحوق ضرر بالشاهد ، فإن كان هناك ضرر بلحقه كان غير قادر ولا يعتبر كائناً للشهادة .

والاستطاعة في العقود ، تتحقق بالقدرة على ركن الإنعقاد ، الصيغة فالنطق بعبارة العقد هو الأصل في الإنعقاد بالنسبة للعقود ، أما العاقر عن النطق

كالأخرى أو معتقل السلس فيشارته تقوم مقام العبارة ما دامت الإشارة مفهومة
وكتابة العاقر عن النطق كإشارته المفهومة .

٤١- الشريعة الإسلامية جزرية في التكليف بمقتضاها على الطريق الوسط
الأعدل الأخد من الطرفين بقسط لا ميل فيه والدخل تحت كسب العبد
وفرنه فهو تكليف جار على موازنة تقتضى في جميع المكلفين غاية
الاعتدال بدون إرهاب أو إغاثت يهجرهم عن الامتناع ويشوش على
النفوس ، وهذا هو سر الشريعة الإسلامية ، ولدى من أجله كانت خاتمة
الشرائع ، وكانت صالحة لكل زمان وفي كل مكان .

فہرست المصنفات والمراجع

أولاً : مراجع تفسير القرآن الكريم :

- ١- الجامع لأحكام القرآن لأبي عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرج الأنصاري الأندلسي القرطبي المتوفى سنة ٦٧١هـ - طبعة دار الكتب المصرية - تواريخ مختلفة باختلاف الأجزاء .
- ٢- معاني المصنف المصنف بالتفسير الكبير للرازي ، محمد الرزقي لغير الدين ابن عمر الشافعي المتوفى سنة ٦٠٦هـ - المطبعة الحيدرية بمصر سنة ١٣٠٨هـ .
- ٣- روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني للأوسى ، أبو الفصّل شهاب الدين السيد محمود البغدادي المتوفى سنة ١٢٧٠هـ - المطبعة الحيدرية ببغداد مصر المحمية سنة ١٣٠١هـ .
- ٤- جامع البيان في تفسير القرآن للإمام المحدث الطبري ، أبو جعفر محمد بن جرير المتوفى سنة ٣١٠هـ - المطبعة الكبري الأميرية ببغداد سنة ١٣٢٧هـ .
- ٥- تفسير غرائب القرآن ، ورغائب القرآن للنيسابوري ، نظام الدين الحسن ابن محمد بن حسين القمي - بهامش جامع البيان للطبري السابق .
- ٦- أحكام القرآن لابن العربي المالكي ، أبو بكر محمد بن عبد الله بن محمد المتوفى سنة ٥٤٢هـ - مطبعة الممادة مصر سنة ١٣٣١هـ - طبعة أولى .
- ٧- تفسير القرآن العظيم لابن كثير ، عباد الدين أبو الفداء إسماعيل بن - الخطيب أبو حصص عمر بن كثير القرشي الدمشقي الشافعي المتوفى سنة ٧٧٤هـ - مطبعة البار مصر سنة ١٣٤٥هـ - طبعة أولى .

- ٨ - أحكام القرآن للجصاص ، أبو بكر أحمد بن علي الرزقي الحنفي المتوفى سنة ٣٠٧هـ مطبعة الأوقاف الإسلامية سنة ١٣٢٥هـ - والمطبعة الذهبية مصر / سنة ١٣٤٧هـ .
- ٩ - تفسير محاسن التأويل للقلاسي ، محمد جمال الدين المتوفى سنة ١٩١٤م مطبعة دار أحياء الكتب بمصر - دون تاريخ .
- ١٠ - الإنشاق في علوم القرآن للسيوطي ، جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر المتوفى سنة ٩١١هـ المطبعة الكستلية بمصر سنة ١٢٧٩هـ .
- ١١ - الدر المنثور في التفسير بالمتنور للسيوطي السابق ، المطبعة الإسلامية بطهران سنة ١٣٧٧هـ .
- ١٢ - توير المقباس من تفسير ابن عباس للهرور أبادي ، أبو طاهر محمد بن يعقوب الشافعي ، بهامش الدر المنثور السابق ، وأيضاً نسخة مستقلة بدار الكتب / مصر .
- ١٣ - البحر المحيوط لأبي حيان ، فخر الدين أبو عبد الله محمد بن يوسف الأندلسي المتوفى سنة ٧٥٤هـ مطابع قصر الحديثة / الرباط / بلا تاريخ .
- ١٤ - إرشاد العقل السليم ، تفسير أبو السعود محمد بن العماد - دار الكتب بمصر .
- ١٥ - تفسير القرآن الكريم (المنار) ، محمد رشيد رضا المتوفى ١٩٣٥م - مطبعة المنار / مصر / سنة ١٣٦٧هـ مع اختلاف تواريخ الأجزاء .
- ١٦ - تفسير المراغي ، الشيخ أحمد مصطفى ، طبعة مصطفى الحلبي / مصر / سنة ١٣٧٣هـ - ١٩٥٣م .

ثانياً : مراجع السنة :

- ١٧- صحيح البخارى لأبى عبد الله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة
ابن بردية البخارى الجعفى المتوفى سنة ٢٥٦هـ - مطبعة الفجالة
الجديدة / مصر سنة ١٣٧٦هـ .
- ١٨- شرح الكرماني على صحيح البخارى للكرماني - المطبعة البهية
- مصر سنة ١٣٥٦هـ - ١٩٣٧م ، مع اختلاف مسودات الطبع
للأجراء .
- ١٩- فتح الباري بشرح البخارى لابن حجر ، شهاب الدين أبو الفصّل
العسقلاني المتوفى سنة ٨٥٢هـ - مطبعة البابى لطبي / مصر
سنة ١٣٧٨هـ - ١٩٥٩م .
- ٢٠- التيسر الكبرى للبيهقي ، أبو بكر أحمد بن الحسن بن علي المتوفى
سنة ٤٥٨هـ مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية ، حيدر آباد التكن
الهند سنة ١٣٥٢هـ - طبعة أولى .
- ٢١- مس أبي داود ، سليمان بن الأشعث الأزدي السجستاني المتوفى
سنة ٢٥٥هـ ، طبعة سنة ١٣٧١هـ - ١٩٥٢م ، طبعة أولى .
- ٢٢- مس ابن ماجه ، أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني المتوفى
سنة ٢٧٥هـ - دار إحياء الكتب العربية ، عيسى لطبي سنة ١٣٧٢هـ -
١٩٥٢م .
- ٢٣- نيل الأوطار شرح مفتي الأخبار من أحاديث سيد الأبحار للشوكاني ،
محمد بن علي المتوفى سنة ١٢٥٥هـ ، المطبعة العثمانية / مصر /
سنة ١٣٥٧هـ .

- ٢٤- صحيح الترمذى بشرح الإمام ابن العربي المالكي ، أبو عيسى محمد بن عيسى بن سورة المتوفى سنة ٢٩٧هـ ، المطبعة المصرية بالأزهر طبعة سنة ١٣٥٠هـ - ١٩٣١ م طبعة أولى .
- ٢٥- صحيح مسلم ، الإمام أبو الحس مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري المتوفى سنة ٢٦١هـ بشرح لنزوى للإمام يحيى بن شرف بن مري حسن بن حسين بن حرلم لنزوى الشافعي أبو ركريا مصفى الدين المتوفى سنة ٦٧٦هـ ، تحقيق عبد الله أحمد أبو ربه طبعة دار الشعب .
- ٢٦- مسند الإمام أحمد ، أحمد بن محمد بن حنبل المتوفى سنة ٢٤١هـ ، مطبوع مع كنز العمال ، المكتب الإسلامي للطباعة والنشر - دار صادر للطباعة والنشر - بيروت .
- ٢٧- الفتح الرباني لترتيب مسند الإمام أحمد بن حنبل - للساعاتي ، أحمد عبد الرحمن لها الطبعة الأولى سنة ١٣٧٣ هـ .
- ٢٨- مسند لادرمي ، أبو محمد عبد الله بن عبد الرحمن المتوفى سنة ٢٥٥ هـ المطبعة الحديثة / دمشق سنة ١٣٤٩ هـ .
- ٢٩- الجامع الصغير في الحديث النبوي للتحرير للسيوطي ، جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر المتوفى سنة ٩١١هـ مطبعة مصطفى الحلبي مصر سنة ١٩٥٤ م الطبعة الرابعة .
- ٣٠- سبل السلام للصنعاني ، الإمام محمد بن إسماعيل الكحلاني المعروف بالأمير المتوفى سنة ١١٨٢هـ مطبعة مصطفى الحلبي - مصر - الطبعة الرابعة سنة ١٣٧٩هـ - ١٩٦٠ م ، راجعه وعلق عليه المرحوم الشيخ / محمد عبد العزيز الفولي .

ثالثاً : مراجع اللغة :

- ٣١- لسان العرب لابن منظور * أبو الفصل جمال الدين بن محمد مكرم المتوفى سنة ٧١١هـ - طبعة بيروت ١٣٧٥هـ - ١٩٥٦ م .
- ٣٢- المصباح المنير ، تأليف أحمد بن محمد بن علي المقرئ العيوني المتوفى سنة ٧٧٠هـ - المطبعة الأميرية - مصر - سنة ١٩٢٨م المطبعة السابعة .
- ٣٣- القاموس المحيط ، تأليف مجد الدين العزور أبادي ، طبعة سنة ١٣٥٢هـ - ١٩٣٣ م الطبعة الثالثة .
- ٣٤- الصحاح تاج اللغة ، تأليف إسماعيل بن حماد الجوهري ، مطابع دار الكتاب العربي - مصر .
- ٣٥- شرح القاموس المسمى تاج العروس ، تأليف محمد مرتضى الحسيني الواسطي الزبيدي الحنفى - المطبعة الخيرية بالجمالية مصر سنة ١٣٠٦هـ - طبعة الأولى .

رابعاً : مراجع الأصول :

- ٣٦- البحر المحيط للركشى ، بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر المتوفى سنة ٧٩٤هـ - مخطوط بمكتبة الأزهر - مصر رقم - ٢٠ أصول فقه .
- ٣٧- المحصول للرازي - فخر الدين محمد بن عمر الشافعى المتوفى سنة ٦٠٦هـ - مخطوط بدار الكتب - مصر - رقم ١٣٠ أصول فقه .
- ٣٨- المجموع المذهب في قواعد المذهب للعلائي ، صلاح الدين أبو سعيد الدمشقى مخطوط بدار الكتب - مصر - رقم ١١٢ أصول فقه .
- ٣٩- تقويم أصول الفقه وتحديد أدلة الشرح للنبوسى ، قاضى أبو ريد عبد الله بن عمر الحنفى المتوفى سنة ٤٣٢هـ ، مخطوط بدار الكتب - مصر رقم ٢٢٥ أصول فقه .

- ٤٠- التفتيز والتعبير لابن أمير الحاج المتوفى سنة ٨٧٩هـ ، وبهامشه نهاية السؤل للإمام جمال الدين الأسنوى المتوفى سنة ٧٧٢هـ - المطبعة الأميرية ببولاق مصر سنة ١٣١٦هـ - طبعة أولى .
- ٤١- نهاية السؤل في شرح منهاج الأصول للقاضي ناصر الدين عبد الله بن عمر البيضاوى المتوفى سنة ٦٨٥هـ ، تأليف الشيخ الإمام جمال الدين عبد الرحيم بن الحسن الأسنوى الشافعى المتوفى سنة ٧٧٢هـ ، ومعه حواشيه المعيدة المسماه " سلم الوصول لشرح نهاية السؤل " تأليف الشيخ محمد بختيار المطبوعى - المطبعة السلعية سنة ١٣٤٣هـ .
- ٤٢- مختصر ابن الحاجب ، تأليف الإمام ابن الحاجب المالكي المتوفى سنة ٦١٦هـ - المجالة الجديدة - مصر - طبعة سنة ١٣٩٣هـ - ١٩٧٣م .
- ٤٣- حاشية لفتازانى على شرح العبد ، تأليف سعد الدين مسعود بن عمر التفتازانى - مع مختصر ابن الحاجب السابق .
- ٤٤- التلويح على التوضيح للفتازانى ، سعد الدين مسعود بن عمر المتوفى سنة ٧٩١هـ - المطبعة المصرية - مصر - سنة ١٣٧٢هـ - طبعة أولى .
- ٤٥- الأحكام فى أصول الأحكام للأمدى ، سيف الدين على بن محمد ، مطبعة المعارف - مصر - سنة ٣٣٢هـ - ١٩١٤م .
- ٤٦- كنف الأسرار للبخارى ، علاء الدين عبد العزيز بن أحمد الحنفى المتوفى سنة ٧٣٠هـ وبهامشه أصول فخر الإسلام على محمد بن الحسين البرنوى المتوفى سنة ٤٢٨هـ - طبع مكتب الصبايح ١٣٠٨هـ .
- ٤٧- الأحكام فى أصول الأحكام لابن حرم الطاهرى ، أبو محمد على بن أحمد ابن سعيد الأندلسى المتوفى سنة ٤٥٦هـ - مطبعة الإمام بالقلعة - مصر تصحيح أحمد شاكر .

- ٤٨- المستصطفى من علم الأصول للعلزالي ، أبو حامد محمد بن محمد الطوسي المتوفى ٥٠٥ هـ - المطبعة الأميرية ببولاق مصر سنة ١٣٢٢ هـ .
- ٤٩- فوائح الرحمت بشرح مسلم الثبوت ، تأليف عبد الطي بن محمد بن محمد الكنوي - المطبعة الأميرية ببولاق - مصر سنة ١٣٢٢ هـ .
- ٥٠- مسلم الثبوت . محب الله بن عبد الشكور - المطبعة الأميرية ببولاق مصر سنة ١٣٢٢ هـ - طبعة أولى .
- ٥١- الموافقات في أصول الأحكام للشاطبي ، أبو إسحاق إبراهيم بن موسى الغرباطي المتوفى سنة ٧٩٠ هـ - المطبعة السلفية - مصر سنة ١٣٤١ هـ .
- ٥٢- قواعد الأحكام لابن عبد السلام ، أبو محمد عمر الدين عبد العزيز عبد السلام السلمي المتوفى سنة ٦٦٠ هـ - مطبعة الاستقامة - مصر بلا تاريخ .
- ٥٣- الفهاس في الشرح الإسلامي لابن القيم - شمس الدين أبو عبد الله بن أبي بكر المتوفى سنة ٧٥١ هـ - المطبعة السلفية - مصر سنة ١٣٤٦ هـ .
- ٥٤- غاية الوصول شرح لب الأصول . تأليف شيخ الإسلام أبي يحيى زكريا الأنصاري الشافعي وعليه هوامش العلامة الشيخ محمد الجوهري - ومن لب الأصول لابن السبكي - طبع دار الكتب العربية الكبرى سنة ١٣٣٠ هـ .
- ٥٥- القواعد الفقهية للبحرودي - السيد ميزرا أخص الموسوي مطبعة الآداب الحنفية - العراق - سنة ١٩٦٩ م .
- ٥٦- مقاصد الشريعة لابن عاشور - محمد الطاهر - المطبعة العلية - تونس - سنة ١٣٦٦ هـ .

- ٥٧ - شرح جمع الجوامع للمحلى - جلال الدين محمد بن أحمد المتوفى سنة ٨٦٤ هـ - دار احياء الكتب - مصر - بلا تاريخ .
- ٥٨ - جمع الجوامع لابن السبكي - تاج الدين عبد القواهب بن علي المتوفى سنة ٧٧١ هـ - دار احياء الكتب العربية - مصر .
- ٥٩ - أصول الفرخسى - شمس الأئمة محمد بن أحمد المتوفى سنة ٤٩٠ هـ - مطابع دار الكتب العربى - مصر سنة ١٣٧٢ هـ .
- ٦٠ - تفسير التحرير ، تأليف محمد أمين المعروف بأمير بانقشاه الحسينى الحنفى الخراسانى قباخرى المكي . مصطفى الحلبي مصر سنة ١٣٥٠ هـ .
- ٦١ - حاشية مرآة الأصول للعامل محمد الأزميرى . دار الطباعة الماسرة شركة صحافية عثمانية .
- ٦٢ - نحة الفقهاء للسمر قندى ، علاء الدين المتوفى سنة ٥٢٩ هـ - مطبعة جامعة دمشق سنة ١٩٥٨ م طبعة أولى .
- ٦٣ - أصول الفقه لأبى زهرة ، محمد بن أحمد - مطبعة دار الثقافة العربية - مصر .
- ٦٤ - علم أصول الفقه لخلاف ، الشيخ عبد قواهب خلاف المتوفى سنة ١٣٧٥ هـ - مطبعة النصر - مصر ١٩٥٦ م الطبعة الملهمة .
- ٦٥ - محاضرات فى أصول الفقه ، الشيخ عبد الحى عبد الخالق - بكلية الشريعة وقانون .
- ٦٦ - أصول الفقه للحصرى . الشيخ محمد بن عيسى الفيهورى المتوفى سنة ١٣٤٥ هـ - دار الاتحاد العربى للطباعة ت مصر سنة ١٩٦٩ م الطبعة الخمسة .
- ٦٧ - الوجيز فى أصول الفقه . دكتور عبد الكريم ريدى - مطبعة سليمان الأعظمى بغداد - سنة ١٩٦٧ م الطبعة الثالثة .

- ٦٨ - مباحث الحكم عند الأصوليين - دكتور محمد سلام مذکور - المطبعة العالمية - مصر سنة ١٩٦٤ م .
- ٦٩ - نظرية الاباحة عند الأصوليين - دكتور محمد سلام مذکور - المطبعة العالمية - مصر سنة ١٩٦٣ م .
- ٧٠ - غاية الوصول إلى دقائق علم الأصول - دكتور جلال الدين عبد الرحمن جلال - الطبعة الأولى سنة ١٣٩٩ هـ - ١٩٧٩ م .

خامساً : مراجع الفقه :

أ - المذهب الحنفي :

- ٧١ - بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للكاساني : علاء الدين أبو بكر بن مبرود الحنفي المتوفى سنة ٥٨٧ هـ - مطبعة الجمالية - مصر سنة ١٣٢٨ هـ - ١٩١٠ م الطبعة الأولى عدا الجزء الثالث والتاسع لمصر مطبعة الإمام - مصر .
- ٧٢ - تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق للريفي : فخر الدين عثمان بن علي الحنفي المطبعة الفكرية ببولاق مصر - سنة ١٣١٣ هـ - طبعة أولى .
- ٧٣ - حاشية الشلبي : شهاب الدين أحمد - بهامش تبيين الحقائق السابق .
- ٧٤ - حاشية ابن عابدين للمصنف رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار تأليف الشيخ محمد أمين المشهور بابن عابدين - المطبعة الأميرية ببولاق مصر سنة ١٣٢٣ هـ - الطبعة الثالثة .
- ٧٥ - البحر الرائق شرح كنز الدقائق لأبن تميم الحنفي : ربيع الدين بن براهيم بن محمد بن بكر المتوفى سنة ٩٧٠ هـ - المطبعة العلمية - طبعة أولى سنة ١٢٥٢ هـ وبهامشه الحواشي السماء بمسحة الخالق على البحر الرائق للعلامة محمد أمين المشهور بابن عابدين .

- ٧٦ - الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان لابن تميم زين الدين بن إبراهيم السنيق - طبعة سنة ١٣٨٧ هـ - ١٩٦٨ م مؤسسة الطبعي .
- ٧٧ - شرح الكثر للعيني : أبو محمد محمود الحنفي - المطبعة القومية - مصطفى الحلبي - مصر .
- ٧٨ - مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر : عبد الرحمن بن محمد بن سليمان المعروف بذيهار أفندي - طبعة سنة ١٣١٩ هـ .
- ٧٩ - المبسوط للمرغسي : شمس الأئمة أبو بكر محمد بن أحمد المتوفى سنة ٤٩٠ هـ - مطبعة السعادة - مصر سنة ١٣٢٦ هـ .
- ٨٠ - عمر عبور البصائر في شرح الأشباه والنظائر للحوي أحمد بن محمد - دار الطباعة العامة - مصر سنة ١٢٩٠ هـ .
- ٨١ - الفتاوى الهندية المسماة بالفتاوى المملوكية تأليف جماعة من علماء الهند برئاسة الشيخ نظام الدين وبها مشها فتاوى القاضي جمال وهي للإمام فخر الدين حسن بن منصور - الأورجندى القرعاني الحنفي المتوفى سنة ٦٩٥ هـ - المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق مصر الطبعة الثانية سنة ١٣١٠ هـ .
- ٨٢ - الجوهرة النيرة لمختصر الفتاوى - تأليف أبي محمد العبادي اليمني المتوفى سنة ٨٠٠ هـ - وبها مشها الشرح المسمى بالباب للميداني علي مختصر الفتاوى - المطبعة الخيرية سنة ١٣٢٢ هـ - طبعة أولى .
- ٨٣ - تحف الأبرار والبصائر بتأليف الأشباه والنظائر : تأليف الشيخ محمد أبو الفتح الحنفي - المطبعة الوطنية بالاسكندرية سنة ١٢٨٧ هـ .
- ٨٤ - لسان الحكام في معرفة الأحكام . تأليف أبي الوليد إبراهيم بن أبي اليماني محمد بن أبي الفضل الحنفي المعروف بابن الشحنة . المتوفى سنة ٨٨٢ هـ - مطبعة البرهان بالاسكندرية - مصر سنة ١٢٩٩ هـ .

٨٥ - معين المحكام فيما تردد بين الخصمين من الأحكام - تأليف علاء الدين
أبي الحسن علي بن خليل الطرابلسي الحنفى قاضى القنس للثريف - دون
تاريخ أو مكان طبع .

٨٦ - شرح لأثر المختار للحصكفى محمد علاء الدين الحصكفى المتوفى
سنة ١٠٨٨ هـ - مطبعة صبيح - مصر .

٨٧ - شرح فتح القدير لأبن الهمام كمال الدين محمد بن عبد الواحد السنوأسى
السكندرى المتوفى سنة ٨٦١ هـ - المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق -
مصر المحمية سنة ١٣١٦ هـ .

٨٨ - الهداية شرح بداية المبتدى للمرخباني : برهلى الدين على بن أبى بكر
المتوفى سنة ٥٩٣ هـ - مع فتح القدير السابق .

٨٩ - شرح المعنية على الهداية للبايرتى ، لكل الدين محمد بن محمود المتوفى
سنة ٧٨٦ هـ - مع فتح القدير السابق .

٩٠ - حاشية السعدى على شرح الحناية ، تأليف سعد الله بن عيسى الشهير
بسعد أئدى المتوفى سنة ٩٤٥ هـ . مع فتح القدير السابق .

٩١ - رسالة فى نفقة الزوجات على مذهب الإمام أبى حنيفة : أعداد سعد
حمين وهبه - طبعة سنة ١٣٠٧ هـ ١٩٢٨ م مكتبة كلية الشريعة
وقانون بالقاهرة .

ب - المذهب المالكى :

٩٢ - بداية المجتهد وبهية المقصد لأبن رشد . أبو الوليد محمد بن أحمد بن
رشد القرطابى المتوفى سنة ٥٩٥ هـ - طبع مصطفى الحلبي - مصر
سنة ١٣٧٩ هـ ١٩٧٠ الطبعة الثالثة .

٩٣ - مواهب الجليل لشرح مختصر خليل للحطاب : محمد بن محمد بن عبد الرحمن المتوفى سنة ٩٥٤ هـ - مطبعة السعادة سنة ١٣٢٨ هـ - طبعة أولى .

٩٤ - التاج والأكليل لمختصر خليل للملوق . أبو عبد الله محمد بن يوسف ابن أبي القاسم العبدري المتوفى سنة ٨٩٧ هـ بهامش مواهب الجليل السابق .

٩٥ - حاشية المنوقى على الشرح الكبير . تأليف محمد بن عرفه الدسوقي المتوفى سنة ١٢٣٠ هـ - مطبعة السعادة - مصر سنة ١٣٢٩ هـ - ١٩١١ م طبعة أولى .

٩٦ - بلغة السالك لأقرب المسالك - تأليف الشيخ أحمد الصاوى المتوفى سنة ١٢٤١ هـ على الشرح الصغير - المطبعة الخيرية - مصر .

٩٧ - شرح من الضملاوية المسمى بالجواهر الزكية فى حل ألفاظ العشماوية تأليف الشيخ أحمد بن تركى المالكى - مطبعة صبيح مصر سنة ١٣٨٤ هـ ١٩٦٤ م .

٩٨ - حاشية الصغرى - تأليف الشيخ يوسف - المطبعة العامرية الشرقية - مصر سنة ١٣٠٧ هـ الطبعة الثالثة .

٩٩ - شرح الخرشى على مختصر خليل : أبو عبد الله محمد المتوفى سنة ١١٠١ هـ - المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق مصر سنة ١٣١٧ هـ - الطبعة الثالثة .

١٠٠ - شرح منح الجليل على مختصر خليل - تأليف الشيخ محمد عيسى المتوفى سنة ١٢٩٩ بدون تاريخ أو مكان طبع .

١٠١ - الفروق للقرافي - تأليف شهاب الدين بن العباس أحمد بن إدريس بن
عبد الرحمن الصنهاجي الشهير بالقرافي المتوفى سنة ٦٨٤ هـ - مطبعة
دار احياء الكتب العربية مصر - سنة ١٣٤٤ هـ .

١٠٢ - تهذيب الفروق والقواعد السنية - الشيخ محمد علي بهامش الفروق
السابق .

١٠٣ - الدخيرة للقرافي السابق : مطبعة كلية الشريعة والقانون - مصر
سنة ١٣٨١ هـ - ١٩٦١ م .

١٠٤ - تبصرة الحكام في أصول الاقصية ومناهج الأحكام لابن فرحون :
برهان الدين ابراهيم بن علي بن أبي القاسم بن محمد المالكي المتوفى
سنة ٧٩٩ هـ بهامش فتح القلي مائة في الفتوى على مذهب الإمام
مالك . . . الشيخ عبد الله محمد أحمد عليش المتوفى سنة ١٢٩٩ هـ -
مطبعة مصطفى البابي الحلبي - مصر سنة ١٣٥٦ هـ - ١٩٣٧ م .

١٠٥ - حاشية العدوي : الشيخ حماد بن عبد اللطيف - على شرح مجموع
الأمير على مذهب الإمام مالك بدون تاريخ أو مكان طبع .

١٠٦ - حاشية محمد الأمير السماء بصوه الشموع - مع حاشية العدوي
السابق .

ج - المذهب الشافعي :

١٠٧ - الأم للشافعي : الإمام أبو عبد الله محمد بن إدريس - برواية الربيع بن
سليم المرادوي - المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق مصر
سنة ١٣٢١ هـ - طبعة أولى .

١٠٨ - القواعد في العروق للركنسي - سبق تحريره - مخطوطه بدار الكتب -
مصر رقم ١١٠٣ فقه شافعي .

١٠٩ - الأئمة والعقائد في قواعد وهجوه هذه الشافعية للسيوطي سبق تعريفه
دار احياء الكتب العربية - مصر بدون تاريخ .

١١٠ - نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج للرملي . ضمن الدين محمد بن أبي
عباس أحمد بن حمزة بن شهاب الدين الشهير بالشافعي الصغير المتوفى
سنة ١٠٠٤ هـ - مطبعة البابي الحلبي - مصر طبعة سنة ١٣٥٧ هـ -
١٩٣٨ م مع ملاحظة اختلاف التوزيع باختلاف الأجزاء .

١١١ - حاشية الشيرازي . أبو الصياء نور الدين علي بن علي المتوفى سنة
١٠٨٧ هـ بهامش نهاية المحتاج السابق .

١١٢ - مضي المحتاج إلى معرفة المنهاج للحطاب - شيخ شمس الدين محمد
بن أحمد الشريفي الحطاب الشافعي - مطبعة مصطفى البابي الحلبي
سنة ١٣٥٢ هـ - ١٩٣٣ م .

١١٣ - الألف في حل ألفاظ أبي شجاع تأليف الحطاب السابق - الهيئة العامة
لشئون المطبع الأميرية - القاهرة سنة ١٣٨٩ هـ - ١٩٦٩ م .

١١٤ - حاشية البيهقي في شرح إلهام البيهقي - مطبعة دار احياء الكتب
العربية مصر طبع عملي الحلبي سنة ١٣٤٣ هـ .

١١٥ - فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب للأصاري . شيخ الإسلام أبو يحيى
ركر بن محمد المتوفى سنة ٩٢٦ هـ - طبعة مصطفى الحلبي - مصر
سنة ١٣٦٧ هـ - ١٩٤٨ م .

١١٦ - لعرر البهجة في شرح البهجة الوردية للأصاري - لتعريف السابق -
المطبعة الميمية مصر .

١١٧ - المهدب للشيرازي - أبو إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف
الغبرور آبادي المتوفى سنة ٤٧٦ هـ - طبع عملي الحلبي مصر .

١١٨ - لمجموع شرح المذهب للذوي : محي الدين أبو زكريا يحيى بن شرف المتوفى سنة ٦٧٦ هـ - مطبعة الإمام مصر - تحقيق محمد نجيب المطيعي عدا ج ١٨ من تحقيق محمد حسين الحبي .

١١٩ - إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين : تأليف السيد أبي بكر المشهور بالسيد البكري بن السيد محمد شطا النمياطي نزيل مكة - طبع دار لعناء الكتب العربية عيسى الحلبي - مصر .

د - المذهب الحنبلي :

١٢٠ - المعنى لأبي كدابة : محمد عبد الله بن أحمد بن محمد المتوفى سنة ٦٢٠ هـ ومعه الفرج الكبير - مطبعة المنار سنة ١٣٤٨ هـ - ١٣٦٨ - ١٣٤٦ هـ .

١٢١ - كتاب القناع عن متن الإقناع للبهوتي : منصور بن بولس بن ترويس المتوفى سنة ١٠٥١ هـ - طبعة أنصار السنة للمحمدية سنة ١٣٦٦ هـ - ١٩٤٧ م .

١٢٢ - شرح منتهى الإرادات للبهوتي - التعريف السابق - طبعة أنصار السنة للمحمدية سنة ١٣٦٦ هـ - ١٩٤٧ م .

١٢٣ - منتهى الإرادات في جمع المقنع مع التفتيح وزيادات للفتوحى : تقي الدين محمد بن أحمد الشهير بابن النجار المتوفى سنة ٩٧٢ هـ - دار العربية سنة ١٣٨١ هـ - ١٩٦٢ م تحقيق الشيخ عبد الغنى عبد الخالق .

١٢٤ - المحرر في الفقه - الشيخ الإمام مجد الدين أبو البركات المتوفى سنة ٦٥٢ هـ ومعه الفتك والعوائد المنية على مشكل المحرر لمجد الدين

ابن نعمة ، تآليف شمس الدين بن مطح الحنبلي المقدسي المتوفى سنة

٧٦٣ هـ مطبعة لخصار السنة المحمدية سنة ١٣٦٩ هـ - ١٩٥٠ م .

١٢٥ - نيل المآرب بشرح دليل الطالب على مذهب الإمام أحمد بن حنبل

للشيباني عبد القادر بن عمر ، وبهامشه كتاب القروص المربع بشرح راد

المستقع مختصر المقنع للشيخ منصور بن يونس البهوتي المطبعة الخيرية

سنة ٣٣٤ هـ مطبعة أولى .

١٢٦ - منار السبيل في شرح النول : للشيخ إبراهيم بن محمد بن سالم بن

صويلى المتوفى سنة ١٣٥٣ هـ - المطبعة الهامشية دمشق سنة ١٣٧٨ هـ

طبعة أولى .

١٢٧ - هداية الراغب لشرح عمدة المطالب : عثمان أحمد النجدي العسلي

مطبعة المندى .

١٢٨ - فتاوى ابن نعمة : تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحلیم بن عبد

السلام المتوفى سنة ٧٢٨ هـ - مطبعة كرنستل العلمية - مصر سنة

١٣٢٩ هـ .

١٢٩ - أعلام الموفى عن رب العالمين لابن القيم الجوزية : أبو عبد الله

محمد بن أبي بكر المتوفى سنة ٧٥١ هـ - طباعة المنيرية مصر .

هـ - المذهب الظاهري :

١٣٠ - المحلى لابن حزم : أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم

الظاهري الأندلسي المتوفى سنة ٤٥٦ هـ - الطباعة المنيرية - مصر

سنة ١٣٤٩ هـ مع ملاحظة اختلاف التأريخ باختلاف الأجزاء .

و - المذهب للزیدی :

١٣١ - فخر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار - تآليف أحمد بن يحيى

بن المرتضى المتوفى سنة ٨٤٠ هـ ، ويليها كتاب جواهر الأخبار و .

المستخرجة من لجنة البحر الرغزار ، تأليف محمد بن يحيى بن بهلول
الصعدي المتوفى سنة ٩٥٧ هـ - مطبعة السعادة مصر سنة ١٣٦٦ هـ -
١٩٤٧ م . الطبعة الأولى .

١٣٢ - فتاح المذهب لأحكام المذهب شرح من الأثر - تأليف لمعد بن
قاسم العمري اليمني الصنعائي - دار إحياء الكتب العربية - مصر طبع
عيسى الحلبي سنة ١٣٦٦ هـ - ١٩٤٧ م وأيضاً سنة ١٣٥٧ هـ -
١٩٣٨ م . الطبعة الأولى .

١٣٣ - المنتزع المختار من الثبوت المتداول لفتح لكتاب الأثر تأليف لبي
الحسن عبد الله بن مفتاح - مطبعة كردستان العلمية بجمهورية مصر -
سنة ١٣٢٨ هـ .

١٣٤ - الروص النصور شرح مجموع لغة الكبير تأليف شرف الدين الحسيني
ابن أحمد بن الحسين الصياغي الحموي اليمني الصنعائي المتوفى
سنة ٢٢١ هـ - مطبعة السعادة ١٣٤٩ هـ - الطبعة الأولى .

ز - مذهب الإمامية :

١٣٥ - الروضة البهية شرح للغة المشقة تأليف : السعد زين الدين الجبلي
العاملي - مطابع دار الكتاب العربي - مصر .

١٣٦ - تهذيب الأحكام في شرح المقصدة تأليف : لبي جعفر محمد بن الحسن
الطوسي - طبع مطبعة النعمان بالجبج سنة ١١٣٩ هـ - طبعة ثانية دار
الكتب بالقاهرة .

١٣٧ - مفتاح الكرامة : تأليف محمد الجواد بن محمد الحسيني العاملي بـلا
تاريخ أو مكان طبع - مكتبة كلية الشريعة والقانون بالقاهرة .

١٣٨ - شرايع الإسلام في مسائل الحلال والحرام - تأليف : أبي القاسم نجم
الدين جعفر بن الحسن الحلبي المتوفى سنة ٦٧٦ هـ - تحقيق وتعليق

على الصيغى محمد على — مطبعة الآداب الجوف سنة ١٣٨٩ هـ —
١٩٦٩ م .

١٣٩ — مستمسك العروة الوثقى : تأليف محسن الطباطبائى الحكيم — مطبعة
النصارى بالنجف سنة ١٣٨١ هـ — الطبعة الثانية نفلا عن موسوعة جمال
عبد الناصر ج ٧ سنة ١٣٩١ هـ — القاهرة .

١٤٠ — تحرير الأحكام الشرعية على مذهب الإمامية : تأليف / حسن بن
يوسف بن المطهر المحلى .

١٤١ — الاستبصار فيما اختلف فيه من الأخبار : تأليف شيخ الطائفة أبى جعفر
محمد بن الحسن الطوسى المتوفى سنة ٤٦٠ هـ — دار الكتب الإسلامية
بالنجف سنة ١٣٧٥ هـ — ١٩٥٦ م — الطبعة الثانية .

١٤٢ — جواهر الكلام شرح شرائع الإسلام : تأليف لشيخ محمد حسين بن
مصحح باقر النجفى المتوفى سنة ١٣٢٢ هـ — طبعة سنة ١٣٣٩ هـ —
١٩٦٠ م — مكتبة كلية الشريعة والقانون — القاهرة .

هـ — مذهب الإباضية :

١٤٣ — شرح النبل وشفاء العليل : تأليف محمد بن يوسف لطيفش المتوفى
سنة ١٣٣٢ هـ — المطبعة الملية — مصر سنة ١٣٤٣ هـ — عدا ج ٣ حسن
طبعة ١٣٩٢ هـ — ١٩٧٢ بيروت .

١٤٤ — كتاب الرضخ مختصر فى الأصول والفقه : تأليف أبى زكريا بن أبى
الخير الجاوسى مطبعة الفعالة الجديدة — مصر طبعة أولى — علق عليه
أبو اسحاق إبراهيم لطيفش .

١٤٥ — قناطر الحيرت : تأليف اسماعيل بن موسى — المطبعة البارونيه
مصر — سنة ١٣٠٧ هـ .

١٤٦ - الإصحاح وحاشيته : تأليف علمر بن علي الشماخي - نسخة بدور
للكتب المصرية .

مباني : مراجع علمية :

١٤٧ - الاعتصام للشاطبي - سبق تعريفه - المطبعة التجارية - مصر سنة
١٣٣٢ هـ .

١٤٨ - معراج دار السعادة لابن القيم - سبق تعريفه - بدون تاريخ وبدون
مكان طبع .

١٤٩ - بدائع الفوائد لابن القيم - سبق تعريفه - الطباعة المنيرية - مصر .

١٥٠ - رفع الحرج - رسالة نكتوراه . اعداد يعقوب عبد الوهاب باصبي -
مكتبة كلية الشريعة والفتون مصر .

١٥١ - نظرية الضرورة في الشريعة الإسلامية : اعداد نكتور وهبه الرحيلي :
بشر مكتبة القارابي - دمشق سنة ١٩٦٩ م .

١٥٢ - مظاهر التفسير في الشريعة الإسلامية - رسالة نكتوراه . نكتور
كمال جودة أبو المعاطي - مكتبة كلية الشريعة والفتون .

١٥٣ - نظرية العقد : نكتور محمود شوكت الحنوي - مقرر على اسم الفقه
المقارن بالدراسات العليا .

١٥٤ - الجاهليات في الفقه الإسلامي : دراسة مقارنة . نكتور حسن علي
الشاذلي - دار المطباعة المصنعية - مصر طبعة أولى سنة ١٣٩٠ هـ -
١٩٧١ م .

١٥٥ - السياسة التنوعية في اصلاح الراعي والرعية : شيخ الإسلام بن تيمية
علق عليه محمد عبد الله السمان - مطبعة الجهاد سنة ١٣٨١ هـ -
١٩٦١ م .

- ١٥٦ - الأحوال الشخصية . دكتور محمد مصطفى شحاته الصبني - مطبعة دار التأليف مصر سنة ١٣٨٩ هـ - ١٩٦٩ م الطبعة الخامسة .
- ١٥٧ - فقه الزكاة . دكتور يوسف القرصاوي - مطبعة بيروت .
- ١٥٨ - المبادئ الشرعية في أحكام العقوبات : بحث مقارن - فصولة للتشريع محمد أنيس عجلة .
- ١٥٩ - شرح المجلة - سليم رستم باز - المطبعة الأدبية - بيروت سنة ١٩٢٣ الطبعة الثالثة .
- ١٦٠ - فلسفة التشريع الإسلامي . دكتور صبحي المحمصاني - دار للكتاب - بيروت سنة ١٩٥٢ طبعة أولى .
- ١٦١ - المنهل الفقه : تأليف . مصطفى أحمد الزرلا - مطبعة جامعة دمشق سنة ١٩٦٣ م الطبعة الأولى عدا ج ٢ من مطبعة الحياة دمشق .
- ١٦٢ - نظرة الإسلام إلى الربا . تأليف الشيخ محمد محمد أبو شهبه - المؤسسة المصرية للطباعة والنشر - مصر سنة ١٩٧١ م . نشر مجمع للبحوث () .
- ١٦٣ - ربا في نظر القانون الإسلامي : الشيخ محمد عبد الله دراز - محاضرة معربة عن الفرنسية . مجلة الأهر السنة ٢٣ .
- ١٦٤ - المنهل لفقه الإسلامي تأليف : دكتور محمد سلام مذكور طبعة سنة ١٣٨٠ هـ - ١٩٦٠ طبعة أولى .
- ١٦٥ - تاريخ التشريع الإسلامي : تأليف عبد اللطيف محمد السبكي مطبعة الشرق الإسلامية - القاهرة سنة ١٣٥٧ هـ - ١٩٣٩ م الطبعة الثانية .
- ١ - نظرية الحد المؤلف في فقه الإسلامي . دكتور عبد الوفاق حسن فرح طبعة سنة ١٩٦٩ م .

تو بسم الله

الصفحة	الموضوع
٥٨	المبحث الثاني : الاستطاعة المشروطة في التكليف الشرعية
٥٨	المطلب الأول : الاستطاعة المعتمدة في التكليف
٦٤	المطلب الثاني : الاستطاعة مقارنة للعمل لا سبقة عليه
٦٨	المطلب الثالث : الاستطاعة في التصاء
٧٥	الفصل الثالث . أحكام لها علاقة بالاستطاعة
٧٦	المبحث الأول : الرخصة
٧٦	معى الرخصة
٨١	حكم الرخصة
٨٥	التعريفات المبينة على الترخّص
٨٦	الترخّص المشروع
٨٧	مدى تمتع المكلف بالرخصة - الأدلة
٩٠	تعاطي سبب الترخّص
٩٠	خلاصة
٩٢	المبحث الثاني : المشقة
٩٢	معى المشقة
٩٣	صابط المشقة الجالبة للتيسير
٩٤	علاقة الاستطاعة بالمشقة
٩٥	المبحث الثالث : الإكراه
٩٥	معى الإكراه
٩٥	وسيلة الإكراه
٩٩	شروط تحقق الإكراه
٩٩	أثر الإكراه

الصفحة	الموضوع
١١٥	المبحث الرابع : الضرورة
١١٥	معنى الضرورة
١١٧	أسباب الضرورة
١٢٣	أمور يجب مراعاتها عند قيام الضرورة
١٢٦	نظر الضرورة
	الباب الثاني
١٢٧	تطبيقات عمليّة للاستطاعة
١٢٨	الفصل الأول : الاستطاعة في الطهارة
١٢٩	المبحث الأول : وسيلة الطهارة
١٣٣	المبحث الثاني . أسباب عدم القدرة على استعمال الماء ...
١٣٤	المطلب الأول : لعدم الماء حقيقة "صورة ومعنى" .
١٣٧	المطلب الثاني : لعدم الماء حكماً "معنى لا صورة" وتنقيص :
١٣٧	١ - المرحض والخوف منه
١٤٠	٢ - الأكلع والأثفل
١٤٢	٣ - الماء في الإتياء الكبير
١٤٣	٤ - الخوف من استعمال الماء للبرد
١٤٤	٥ - أصحاب الجائر
١٤٧	٦ - الماء في البئر ودعوه
١٤٩	٧ - الحاجة إلى الماء لغیر الطهارة
١٥٠	٨ - شراء الماء وقبول هبته
١٥٢	٩ - الحبس "طهارة المحبوس"
١٥٤	١٠ - عدم كفاية الماء للطهارة

الصفحة	الموضوع
١٥٧	الفصل الثاني : الاستطاعة في الصلاة
١٥٩	المبحث الأول : القيام في الصلاة
١٥٩	المطلب الأول : المعز عن القيام للمرضى - ويتضمن :
١٥٩	١ - معنى القيام
١٥٩	٢ - كيفية صلاة المريض
١٦٤	٣ - القدرة على البعض دون البعض
١٦٥	٤ - المرض والصحة في أثناء الصلاة
١٦٦	المطلب الثاني : المعز عن القيام لغير المرضى
١٦٨	المبحث الثاني : قراءة الفاتحة في الصلاة - ويتضمن :
١٦٨	١ - لغة القراءة
١٧٣	٢ - قراءة الآخرين ومن في حكمه
١٧٥	الفصل الثالث : الاستطاعة في الصيام
١٧٥	المبحث الأول : لا إكراه في فرضية الصيام
١٧٨	المبحث الثاني : مدى تأثير القدرة على الصيام بالاعتذار ...
١٧٨	المطلب الأول : عذر المرض والخوف منه
١٨٢	المطلب الثاني : اعتذار في حكم لمرض
١٨٢	١ - الإحصاء
١٨٣	٢ - الحائض والنفساء
١٨٤	٣ - الحمل والأرضاع
١٨٩	٤ - عذر الكبر
١٩٥	المطلب الثالث : عذر السفر
٢٠٤	المطلب الرابع : اعتذار لغيري غير المرض والسفر ..
٢٠٤	١ - غلبة الجوع ، أو العطش ، أو التقيؤ

الصفحة	الموضوع
٢٠٦	٢ - العمل الشاق
٢٠٧	٣ - الخوف على نفس ومال الغير
٢٠٩	الفصل الرابع : الاستطاعة في الزكاة
٢١٠	المبحث الأول : الاستطاعة في زكاة الأموال
٢١٠	١ - زكاة مبنية على التيسير
٢١١	٢ - أمور تحقق الاستطاعة فيها - أمران :
٢١١	الأمر الأول : كمال النصاب الشرعي ، وإلى يمين هذا النصاب مملوكا لمعين ملكا تاما ممكنا من التصرف ..
٢١٢	١ - كمال النصاب ، ونقصه
٢١٤	٢ - تلف النصاب
٢١٥	٣ - مال الوقت
٢١٦	٤ - مال من نون البلوغ
٢٢٠	٥ - مال الرقيق
٢٢٤	٦ - مال المدين
٢٢٠	٧ - المال الصمتر
٢٢١	٨ - المال المحسوب والمسروق
٢٢٢	٩ - المال المنفوق والمناقب في البحر
٢٢٣	١٠ - المال المجرد
٢٢٤	١١ - المال الغائب والصل
٢٢٤	١٢ - المال الذي استولى عليه الكفار
٢٢٥	١٣ - المال الذي لم يحرم به صاحبه
٢٢٥	الأمر الثاني : أشكال الأداء
٢٢٨	المبحث الثاني : الاستطاعة في زكاة المطر

الصفحة	الموضوع
٢٣٩	١ - تحقق الاستطاعة في زكاة العطر
٢٤١	٢ - الذين الموجل لا يؤثر في القدرة على زكاة العطر
٢٤٢	٣ - القدرة المخرج منه على الاستطاعة
٢٤٥	الفصل الخامس : الاستطاعة في الحج
٢٤٦	المبحث الأول : أساسيات في الحج
٢٤٦	المطلب الأول : فرضية الحج وصحتها
٢٤٩	المطلب الثاني : موقف الفقهاء من تفسير الاستطاعة في الحج
٢٥٢	المطلب الثالث : استطاعة الحج بين الشرط والسبب ..
٢٥٣	المطلب الرابع : وقت اعتبار الاستطاعة في الحج ..
٢٥٤	المبحث الثاني : أمور تحقق شرط الاستطاعة
٢٥٤	المطلب الأول : الاستطاعة المالية (الراد والرحلة)
٢٦٨	المطلب الثاني : الاستطاعة البدنية - الصحة
٢٧٤	المطلب الثالث : أمن الطريق
٢٨٢	المطلب الرابع : بقاء الوقت
٢٨٢	المطلب الخامس : استطاعة المرأة للحج - الزوج أو المحرم - رأى ابن حزم
٢٨٧	١ - ضابط المحرم عند الفقهاء
٢٩٣	٢ - المسافة التي يشترط فيها خروج المحرم
٢٩٥	الفصل السادس : الاستطاعة في النكاح
٢٩٦	المبحث الأول : النكاح مشروط بالاستطاعة
٣٠٢	المبحث الثاني : المعز عن طول الحرة
٣١٧	المبحث الثالث : أثر الاستطاعة على حكم النكاح
٣٢١	المبحث الرابع : أثر الاستطاعة على الحل في النكاح

الصفحة	الموضوع
٢٢٩	الفصل السابع : الاستطاعة في النفقات
٢٣١	المبحث الأول : الاستطاعة في نفقة الزوجة
٢٣١	المطلب الأول : المعتبر في النفقة حال الزوج
٢٣٦	المطلب الثاني : لا تحديد لأزم لمقدار النفقة - قدرة الزوج وكفاية الزوجة
٢٤١	المطلب الثالث : عجز الزوج عن النفقة
٢٤٩	المطلب الرابع : الامتناع عن الاتفاق مع القدرة
٢٥١	المطلب الخامس : أثر الاستطاعة على سقوط النفقة بتأخيرها
٢٥٤	المبحث الثاني : الاستطاعة في نفقة الأكراب
٢٥٤	المطلب الأول : القرابة الموجبة للنفقة
٢٥٨	المطلب الثاني : قدرة المنفق وعجز المنفق عليه
٢٦٢	المطلب الثالث : حد اليسار المحقق للقدرة في نفقة الأكراب
٢٦٥	المطلب الرابع : الواجب في نفقة القريب وفقا للاستطاعة
٢٦٧	المبحث الثالث : الاستطاعة في نفقة الرقيق والحيوان
٢٦٩	الفصل الثامن : الاستطاعة في الجهاد
٢٧٢	المبحث الأول : أمور تحقق الاستطاعة وفقا للنصوص ...
٢٧٧	المبحث الثاني : العجز للصبي عن الجهاد
٢٧٧	المطلب الأول : العجز البدني
٢٧٧	١ - الصبا
٢٧٨	٢ - الجنون
٢٧٩	٣ - الأثوثة
٢٨١	٤ - المرض
٢٨٢	٥ - أصحاب لزمارة : الأعشى - الأعرج - الأكمع الأشمل - الهرم

الصفحة	الموضوع
٣٨٣	المطلب الثاني : العجز المالي عن الجهاد
٣٨٧	المبحث الثالث : العجز الحكمي عن الجهاد
٣٨٧	المطلب الأول : الرق - جهاد الرقيق
٣٨٩	المطلب الثاني : الدين - جهاد المدين
٣٩١	المطلب الثالث : الأبوة - جهاد من له أبوان أو أحدهما
٣٩٤	المبحث الرابع : لا مراعاة للأعذار في الجهاد العيني
٣٩٧	المبحث الخامس : أثر الاستطاعة على الثبات في القتال ..
٤٠٣	الفصل التاسع : الاستطاعة في الكفارات
٤٠٦	المبحث الأول : أساسيات في الكفارات
٤٠٦	المطلب الأول : الكفارات المعهودة في الشرع
٤٠٧	المطلب الثاني : موجبات لكفارة
٤١٣	المبحث الثاني : أداء الكفارات مشروط بالقدره
٤١٦	المبحث الثالث : في كفارة الحلق
٤٢٠	المبحث الرابع : في كفارة اليمين
٤٢٨	المبحث الخامس : في كفارات المرتبة
٤٢٨	المطلب الأول : دليل الترتيب
٤٣٢	المطلب الثاني : كيفية الأداء في الكفارات المرتبة وفقاً للاستطاعة
٤٣٢	أولاً : تحرير الرقبة
٤٣٧	ثانياً : الصوم
٤٣٩	ثالثاً : الإطعام
٤٤٤	المبحث السادس : أثر الاستطاعة على تكفير الرقيق
٤٤٧	المبحث السابع : العجز المطلق عن الكفارة
٤٥١	الفصل العاشر : الاستطاعة في الشهادات
٤٥٣	المبحث الأول : أهمية شاهد للشهادة - وتتضمن

الصفحة	الموضوع
٤٥٣	١ - الجنون والصبا
٤٥٤	٢ - العجز عن النطق
٤٥٦	٣ - الصبي
٤٥٩	٤ - الصمم
٤٦٠	٥ - الغفلة
٤٦٠	٦ - الرق
٤٦٣	المبحث الثاني : عدم لحوق ضرر بالشاهد
٤٦٧	الفصل الحادي عشر : الاستطاعة في العقود
٤٦٨	المبحث الأول : الأصل في انعقاد العقود - وبه مطلبان ..
٤٦٨	المطلب الأول : تحديد معنى العقد
٤٧٠	المطلب الثاني : ركن الانعقاد ، والأصل فيه
٤٧٣	المبحث الثاني : أثر العجز عن التلطف على الانعقاد
٤٧٩	خاتمة البحث : أهم نتائج البحث
٤٨٣	فهرست المراجع
٥٠٣	فهرست الرسالة

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الذي هدانا لهذا الذي كنا لنهتدي لولا أن هدانا الله

والصبر



رقم الإيداع بدار الكتب المصرية

٢٠٠١ / ٧١٦٦

التقديم الدولي I.S.B.N

977-04-3387

تجهيز قس وجمع كمبيوتر

أبو عمر للكمبيوتر

تليفون (٥١٠٥٩٨٠) القاهرة